جامعة الخليل

كلية الدراسات العليا

قسم القضاء الشرعي



أَقْضِيَةُ الْقُرآنِ الْكَرِيم

إعداد الطالبة

حنان داود مناصرة

الرقم الجامعي: ٢٠٧١٩٠٠٨

إشراف الدكتور

هارون كامل محمود الشرباتي

الإستاذ المشارك في علم التفسير وعلوم الحديث

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القضاء الشرعي

بكلية الدراسات العليا والبحث العلمي في جامعة الخليل

الإهداء

أَقْضِيَةُ الْقُرآنِ الْكَرِيم

إعداد الطالبة

حنان داود مناصرة

نوقشت هذه الرسالة يوم الخميس بتاريخ 2012/12/13م الموافق 29 محرم 1434هـ وأجيزت

أعضاء لجنة المناقشة

1. د. هارون كامل محمود الشرباتي مشرفاً التوقيع..............
2. د. لؤي الغزاوي ممتحناً داخلياً التوقيع..............
3. د. عصام أبو اسنينة ممتحناًخارجياً التوقيع..............

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار

إلى من أفتقده وأشتاق إلى لقائه

إلى من يرتعش قلبي لذكره

إلى من أودعني لله أهدي أجر هذا البحث

والدي الحبيب رحمه الله

إلى ينبوع الصبر والتفاؤل والأمل

إلى كل من في الوجود بعد الله ورسوله

أمي الغالية

إلى من آنسني في دراستي وشاركني همومي

إلى رفيق دربي ومن سار معي نحو الحلم.. خطوة بخطوة

زوجي الدكتور غاندي

إلى من دعموني وتحملوا معي عناء البحث والدراسة

ابنائي وبناتي

إلى هؤلاء جميعاً أهدي هذا العمل

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد بن عبد الله ، وعلى آله وصحبه أجمعين، انطلاقاً من قوله صلى الله عليه وسلم" من لا يَشكُر الناس لا يَشكر الله " . رواه الترمذي في سننه وقال عنه حسن صحيح.

انقدم بالشكر والامتنان الى استاذي المشرف الدكتور هارون كامل محمود الشرباتي على صبره واحتماله لي طيلة فترة البحث والذي لم يبخل بجهده ووقته وعلمه متابعاً مراحل انجاز هذا البحث.

كما لا يفوتني ان اتوجه بالشكر الجزيل الى أساتذتي في مرحلة الماجستير ومن قبلهم مدرسيَّ في مرحلة البكالوريوس وأخص بالذكر الدكتور حسين مطاوع الترتوري عميد كلية الشريعة في جامعة الخليل والدكتور مهند استيتي الذي تفضلَ عليَّ ونصحني بموضوع البحث .

ولا أنسى أن أقدم شكري وعظيم امتناني لزوجي العزيز، الذي طالما تحمل معي عناء الدراسة وشجعني وآزرني على إنجاز هذه الدراسة، فجزاه الله عني خير الجزاء.

ولا يغيب عن بالي شكر من كان عوني في انجاز هذا العمل على جهاز الحاسوب المهندس حسين مناصرة .

ثم الشكر موصول لمن تفضل بقراءة رسالتي ومناقشتي فيها الدكتور لؤي الغزاوي وعصام أبو اسنينه .

وآخر دعواي الحمد لله رب العالمين، فإن أصبت فمن الله عزوجل، وإن أخطأت فذلك سمة البشر، وأرجو أن يكون عملي خالصاً لله سبحانه وتعالى.

المقدمة

الحمد لله وكفى والصلاة والسلام على النبي المصطفى المبعوث بالرحمة والهدى ليكون للعالمين نذيراً ﴿ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ﴾[١] القائل "مَنْ يُرِدْ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ"[٢]، نسال الله العلي القدير أن نكون منهم، وبعد:

فإن الله خلق الخلق، وشرع لهم من الأحكام ما تستقيم به حياتهم ، ويحقق لهم السعادة في الدنيا والآخرة، فشرع القضاء للفصل في شؤون الناس، والفصل في الخصومات التي تنشب بين الناس وكان هذا منذ بدء الخليقة حيث كان القضاء من أُولى المهام الجليلة التي أُنيطت بالأنبياء، وكلف بها الرسل ولهذا صحبتهم البينات، وأنزلت معهم الكتب التي تحتوي على الشرائع، والنظم التي بها يفصلون بين الناس فيما يختلفون فيه ، والغاية من ذلك إصلاح البلاد والعباد ليقوم الناس بالقسط وفي تقرير هذا المعنى يقول المولى جل وعلا: ﴿ لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلۡقِسۡطِۖ وَأَنزَلۡنَا ٱلۡحَدِيدَ فِيهِ بَأۡسٞ شَدِيدٞ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعۡلَمَ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥ وَرُسُلَهُۥ بِٱلۡغَيۡبِۚ إِنَّ ٱللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٞ ﴾[٣]

وسأتناول موضوع القضاء عنواناً لرسالتي واخصه باسم:" **أقضية القرآن الكريم**" .

---

(١) سورة الأنبياء : الآية (١٠٧) .

(٢) البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، صحيح البخاري، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ، باب العلم قبل القول،ج١، ص٢٤ ،مسلم: ابن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، دار إحياء الكتب العربية،ج٢، ص ٧١٨،باب النهي عن المسألة.

(٣) سورة الحديد: الآية (٢٥).

أهداف البحث:-

أهدف من هذا البحث أن أقف على بعض الأقضية الواردة في كتاب الله عزوجل والتي اشتملت على أمثلة للتقاضي والقضاء، وكان الحكم فيها بطرق مختلفة هدفها إقامة العدل ورفع الظلم، كذلك استنباط أحكامه التفصيلية منها لتطبيقها في الواقع العملي، وكيف يمكن للقضاة أن يستفيدوا منها في قضائهم.

أهمية البحث:-

تظهر أهمية البحث في أن القضاء الشرعي من الأمور التي تدعو الحاجة إليها، والحكم بالعدل هو الأساس لكل بناء، وهو سنة المرسلين ومهمة النبيين، وهو من ضرورات الحياة الإنسانية، لذلك لابد من دراسة لنماذج من القضايا التي وردت في القرآن، واستخلاص الصور المتعلقة بالقضاء من الحوارات القرآنية المتنوعة، وتسليط الأضواء على هذا الجانب، مع إبراز موقف الحق المتوافق مع مقاصد القرآن.

أسباب اختيار البحث:-

ترجع أسباب اختياري لهذا البحث إلى:

١- القضاء قائم على منهج رباني صالح لكل زمان ومكان ويجب الأخذ به علماً وعملاً.

٢- أنني التحقت بقسم القضاء الشرعي في الدراسات العليا لنيل شهادة الماجستير فكان لا بد من اختيار موضوع في القضاء الشرعي فنصحني به أحد أساتذتي وانشرح صدري لهذا الموضوع وبخاصة أنني سأعيش في ظلال قصص بعض أنبياء الله الواردة في القرآن الكريم وأغوص في بحار الحِكم الربانية الجليلة التي حوتها، وأحلل الوقائع لاقف على العبر والمبادئ والأصول القضائية الواردة فيها.

الدراسات السابقة:

القضاء الشرعي ونظامه وآدابه تحدث عنه الفقهاء وافردوا له أبوابا مستقلة وألف فيه العلماء كتباً مستقلة معروفة ومشهورة، والحديث عن الأقضية الواردة في القرآن الكريم ذكرت في ثنايا كتب التفسير ولكن بدون تفصيل للجانب القضائي فيها ولم اعثر على كتابات سابقة تحدثت عن هذا الموضوع إلا في كتاب اسمه **(القضاء ونظامه في الكتاب والسنة)** وهي رسالة دكتوراه تأليف الدكتور عبد الرحمن ابراهيم عبد العزيز الحميضي، لكنه لم يتحدث عن هذه الأقضية إلا في نقاط قليلة حيث تحدث عن النظام القضائي بشكل عام وذكر أمثلة للأقضية الواردة في الكتاب والسنة، وقضاء السلف الصالح وتحدث عن أقضية القرآن الكريم في نقاط قليلة مقتصراً على ما ورد فيها من عبر وأحكام، وهناك أبحاث مُحَكّمة منها: **(صور من قضايا القضاء في القرآن الكريم)** للدكتور أحمد سليمان البشايرة، وأسفرت هذه الدراسة عن إبراز صور من الإجراءات القضائية من محاكمات وتحقيقات ومجالس قضائية، وإصدار أحكام ونقضها، وصور من أساليب البحث والتحري وطرق الإثبات، وصور من المرافعات والمحاماة تضمنت بيان دور المحامي ومقوماته، مع الإشارة إلى مثيلاتها في القوانين الشرعية والوضعية السائدة يمكن الإفادة منها في الكشف عن الهدي القرآني، مع تسليط الأضواء القرآنية علىالإجراءات البشرية في هذا المجال وتصويبها.

وبحث مُحَكَّم آخر للدكتور مهند استيتي بعنوان **(من أقضية القرآن الكريم " وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث") في** سورة الأنبياء، وموضوعها تخاصم اثنان بسبب إفساد غنم أحدهم زرع الآخر، وقد حكم فيها كل من نبينا داود وابنه سليمان – عليهما السلام – بحكمين مختلفين، ولا شك أن الحكمين هما من قبيل شرع من قبلنا، فنظر في حكم هذه القضية من قضاء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وبدراسة الآراء الفقهية المتعددة فيها .

وسأقوم في بحثي هذا بإسقاط أنظمة القضاء وأصوله ومبادئه على هذه الأقضية وما يستفاد منها في نظام القضاء الشرعي والحكم والعبر التي يستفيد منها القضاة في قضائهم .

منهج البحث:

اتبعت المنهج الوصفي مستفيدةً من المنهجين الاستقرائي والاستنباطي، وفق الخطوات التالية:

١- استقرأت نصوص المفسرين، والفقهاء المتعلقة بآيات البحث بما يوصل إلى أحكام مسائل البحث وتوضيح ما يعترضني من ألفاظ ومصطلحات تحتاج إلى بيان معتمدة على كتب اللغة .

٢- حللت النصوص وفق منهج الفقه الاسلامي المقارن بتصوير المسأله، وتحرير محل النزاع _إن وجد_ ، ثم ذكر الأقوال الفقهية منسوبة إلى المذاهب الفقهية ، ثم الإستدلال لها بالأدلة الشرعية وبيان وجه الدلالة فيها، ثم مناقشتها.

٣- استنتجت الارآء الفقهية الراجحة لمسائل البحث، مع بيان أسباب الرجحان.

٤_ قمت بتوثيق الأعلام غير المشهورين .

٥- إذا كان هناك دليل من السنة سأخرّجه من الصحيحين إن كان فيهما أو في احدهما، وإذا لم يكن فيهما ولا في احدهما سأذكر من خرّجه في كتب السنة الأخرى مع ذكر درجته وبيان تعليقات العلماء عليه إن كان لهم تعليقات .

٦- عند الحديث عن القضاء من الناحية التاريخية قبل الإسلام سأعتمد على النصوص القرآنية كمصدر أساسي تاريخي مع الأخذ من المصادر التاريخية بما لا يتعارض مع القرآن الكريم .

حدود البحث:-

تناولت في هذا البحث بعض القضايا الواردة في القرآن الكريم والتي جرت أحداثها في عصور ما قبل الإسلام وبالتحديد ما عاصره أنبياء الله داود وسليمان ويوسف عليهم السلام وعصر ما بعد الإسلام زمن سيدنا محمدﷺ.

محتوى البحث:-

احتوى البحث على مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة :

الفصل الأول : نشأة القضاء، مفهومه، حكمه ، حكمته، وأركانه

اشتمل على مبحثين:

المبحث الأول : القضاء عند الأمم السابقة وفي الإسلام وفيه تمهيد واربعة مطالب :

المطلب الأول : القضاء عند بني إسرائيل .

المطلب الثاني : القضاء عند الرومان والفرس.

المطلب الثالث : القضاء عند العرب في الجاهلية .

المطلب الرابع : القضاء في عهد النبي محمد _ صلى الله عليه وسلم_.

المبحث الثاني : مفهوم القضاء وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول : تعريف القضاء .

المطلب الثاني : مشروعية القضاء .

المطلب الثالث : الحكمة من مشروعية القضاء.

المطلب الرابع : حكم القضاء.

المطلب الخامس: اركان القضاء

الفصل الثاني : بعض أقضية شرائع من قبلنا في القرآن الكريم

اشتمل على تمهيد وستة مباحث :

المبحث الأول : قضية الخصم الخلطاء

وفيه تمهيد وأربعة مطالب :

التمهيد: يتضمن أحكام آيات القضية وما ورد في تفسيرها:

قال تعالى:﴿ وَهَلْ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُواْ ٱلْمِحْرَابَ ... ﴾ الآيات من سورة ص آية ٢١-٢٥

المطلب الأول: الدعوى وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : تعريف الدعوى

الفرع الثاني : الدعوى في قضاء سيدنا داود عليه السلام

الفرع الثال : ركن الدعوى.

الفرع الرابع : شروط الدعوى .

الفرع الخامس: أنواع الدعوى .

المطلب الثاني: تمييز المدعي من المدعى عليه.

المطلب الثالث: الإثبات وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول: تعريف الإثبات .

الفرع الثاني: على من يقع عبء الإثبات وأهميته .

الفرع الثالث: الإثبات في قضية الخصم الخلطاء، وحكم سيدنا داود عليه السلام في الدعوى.

المطلب الثالث : محل الدعوى في قضية النعاج وعرضها.

المطلب الرابع :حكم القضاء في المسجد .

المبحث الثاني : قضية التهمة بسرقة صواع الملك

اشتمل على تمهيد وثلاثة مطالب :

التمهيد : وفيه ما ورد في تفسير الآيات :

﴿ وَلَمَّا دَخَلُواْ عَلَىٰ يُوسُفَ ءَاوَىٰٓ إِلَيۡهِ أَخَاهُۖ قَالَ إِنِّيٓ أَنَا۠ أَخُوكَ فَلَا تَبۡتَئِسۡ بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ... ﴾الآيات "

سورة يوسف : ٦٩-٧٩

المطلب الأول: إجراءات الدعوى وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : بداية الدعوى.

الفرع الثاني : الدعوى وبيان المدعى به وتوجيه التهمة.

الفرع الثالث : دفع الدعوى .

الفرع الرابع : الحكم العام في الواقعة .

الفرع الخامس : اثبات الدعوى في القضية .

الفرع السادس : تطبيق الحكم .

الفرع السابع : حال إخوة يوسف عليه السلام بعد الحكم .

المطلب الثاني : الإثبات بالقرائن وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : تعريف القرينة في اللغة والإصطلاح .

الفرع الثاني : مشروعية القضاء بالقرائن .

الفرع الثالث : شروط القرينة .

الفرع الرابع : انواع القرائن .

الفرع الخامس : اقسام القرائن .

الفرع السادس : حكمة مشروعية القرائن .

المطلب الثالث : الأحكام الفقهية الواردة في هذه القضية وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : الجعالة .

الفرع الثاني : الكفالة .

الفرع الثالث : جواز اتخاذ الحيلة المباحة للتوصل إلى المباح

المبحث الثالث: قضية الحرث الذي نفشت فيه غنم القوم

التمهيد : وفيه ذكر ما ورد في تفسير الآيات :

﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ﴾ سورة الأنبياء الآيات: ٧٨-٧٩

المطلب الأول: محل الدعوى في القضية والحكم فيها وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : محل الدعوى .

الفرع الثاني : خلاف العلماء في حكم داود وسليمان في القضية .

الفرع الثالث : هل اختلف داود وسليمان عليهما السلام في الحكم أم لا ؟

المطلب الثاني : وجه الحكم في القضية عند داود وسليمان عليهما السلام .

المطلب الثالث : مصدر الحكم في هذه القضية .

المطلب الرابع : آراء العلماء في جواز اجتهاد الأنبياء .

المطلب الخامس : هل يجوز للنبي محمد صلى الله عليه وسلم الإجتهاد في الأحكام .

المطلب السادس : الحكم في مثل هذه القضية في شرعنا .

الفصل الثالث: بعض أقضية شريعتنا في القرآن الكريم :

المبحث الأول: قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة

اشتمل على تمهيد ومطلبين:

التمهيد: وفيه أقوال المفسرين في سبب نزول الآية :

قوله تعالى﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾ سورة النساء آية (٦٥)

المطلب الأول : الصلح بين المتخاصمين وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول : تعريف الصلح .

الفرع الثاني : مشروعية الصلح .

الفرع الثالث : انواع الصلح .

الفرع الثالث : شروط الصلح بين المتخاصمين .

الفرع الرابع : الآثار المترتبة على الصلح .

المطلب الثاني : قضاء القاضي وهو غضبان وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول: حكم قضاء القاضي وهو غضبان:

الفرع الثاني: الحالات التي يتجنب فيها القاضي القضاء:

الفرع الثالث: إذا قضى القاضي وهو غضبان فما حكم حكمه في هذه الحالة؟

المبحث الثاني: القضاء فيما يتعلق بالوصية في السفر .

وفيه تمهيد ومطلب :

التمهيد : وفيه الآيات ومناسبة نزولها :

قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَـٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ .... ﴾الآيات من سورة

المائدة : ١٠٦ –١٠٨ .

المطلب الأول : أقوال الفقهاء في شهادة الكافر على المسلم في الوصية في السفر.

المبحث الثالث: التحكيم في جزاء الصيد .

وفيه تمهيد وأربعة مطالب :

التمهيد: وفيه الآيات ومناسبة نزولها :

قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ هَدۡيَۢا بَـٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ أَوۡ كَفَّـٰرَةٞ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوۡ عَدۡلُ ذَٰلِكَ صِيَامٗا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمۡرِهِۦۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَۚ وَمَنۡ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنۡهُۚ وَٱللَّهُ عَزِيزٞ ذُو ٱنتِقَامٍ ﴾ "سورة المائدة (٩٥).

المطلب الأول : تعريف التحكيم.

المطلب الثاني : حكم التحكيم ومشروعيته .

المطلب الثالث : أهمية التحكيم.

المطلب الرابع : الشروط الخاصة بالتحكيم .

المطلب الخامس : احكام الصيد الواردة في الآيات.

الفصل الأول: نشأة القضاء، مفهومه، حكمه، حكمته، وأركانه:

اشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: القضاء عند الأمم السابقة وفي الإسلام وفيه تمهيد واربعة مطالب :

التمهيد:

من المُسلّم به أن الطبائع البشرية لا تخلو من الحدة والصرامة وأن الإنسان عدواني بطبعه يميل إلى ما في يد غيره نظراً لأنانيته وشحه يقول الله تعالى: ﴿وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ﴾[1]ويقول جل وعلا: ﴿وَتُحِبُّونَ ٱلۡمَالَ حُبّٗا جَمّٗا﴾[2]وعلى ذلك فإن البشر منذ أن عرفوا التجمع البشري، ومنذ بدأ كل منهم يعتمد على الآخرين بتبادل وسائل العيش، بدأ كل منهم ينظر إلى ما في يد غيره طمعاً في التملك أو الإستبداد أو الإستعباد، ومنذ هذه اللحظة كان لا بد من وجود من ينظر في هذه المظالم، ويفصل فيها، فيبين ما للإنسان وما عليه، ويعيد الحقوق إلى أهلها فبدأت نواة نظم التقاضي تظهر في تجمعات بشرية على شكل أعراف لها هيبتها واحترامها، ويُوَقِع عليها من يهاب جانبه في هذه التجمعات .

ونظراً لأهمية هذا الأمر، فقد جاءت جميع التشريعات السماوية بالأحكام التي تبين حقوق الناس وواجباتهم، وتبين الحدود التي ينبغي على كل واحد أن يلتزمها عند قيامه باستخدام حقه فلا يعتدي على حقوق غيره بذلك، كما جاءت لتبين الزواجر والروادع التي تعمل على منع الإعتداء على حقوق الآخرين وذلك ببيان العقوبات المفروضة على هذه الاعتداءات .

---

(١) سورة النساء: الآية (١٢) .

(٢) سورة الفجر: الآية (٢٠) .

وقد قام الأنبياء أنفسهم بالفصل بين الناس وتولي مهمة القضاء بين أقوامهم وفي هذا يقول الله تعالى: ﴿ يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴾[١]، ثم خاطب نبينا محمداً بقوله: ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ۚ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ﴾[٢]، فالله سبحانه وتعالى لا يترك أمة إلا وأرسى لها العقيدة الصحيحة التي تصلح أمر آخرتها، ومنهجاً تصلح به أمر دنياها، والعقيدة هي اصل الدين، وبها تستقيم الفروع، ولهذا فقد كانت المهمة الأولى للرسل عليهم السلام هي ترسيخ العقيدة في النفوس، إلا أن دعوة الرسل لتلك الأمم الخالية قد قوبلت بالتكذيب والإنكار من الوهلة الأولى ولهذا لم تؤمر اغلب تلك الأمم بالحكم بشرائعهم كما جاء في حق أهل الكتاب لقوله تعالى ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ﴾[٣]، وقوله تعالى ﴿ وَلْيَحْكُمْ أَهْلُ ٱلْإِنجِيلِ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾[٤]وذلك لعدم استجابتهم لأصل الدين ألا وهو عقيدة التوحيد الخالصة لله وحده في كل زمان ومكان.

وسأتحدث في هذا المبحث عن بعض نظم القضاء في عصور ما قبل الإسلام وليس الغرض هو ذكر تلك النظم الوضعية التي سادت في تلك الحقبة من الزمان على وجه التفصيل، فان ذلك مما يطول ذكره ويخرج بنا عن صلب الموضوع ولكن الهدف هو بيان نموذج لتلك النظم لنعرف مدى تحقيقها لأصول العدالة التي تنشدها الإنسانية في كل زمان ومكان، كما سأتحدث عن تطبيق نظم القضاء في العصور الاسلامية.

---

(١) سورة ص: الآية (٢٦) .

(٢) سورة النساء: الآية (١٠٥) .

(٣) المائدة: الآية (٤٤) .

(٤) المائدة: الآية (٤٧) .

المطلب الأول: القضاء في عصر بني اسرائيل

لقد استهل هذا العصر بنزول التوراة – على موسى عليه السلام – لتكون شرعةً ومنهاجاً لبني اسرائيل، واختتم بنزول الإنجيل على عيسى عليه السلام ، قال القرطبي: (وكل رسول جاء بعد موسى عليه السلام فإنما جاء بإثبات التوراة والأمر بلزومها إلى عيسى عليه السلام)[1].

قال تعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَا ٱلتَّوۡرَىٰةَ فِيهَا هُدٗى وَنُورٞۚ يَحۡكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسۡلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلۡأَحۡبَارُ بِمَا ٱسۡتُحۡفِظُواْ مِن كِتَٰبِ ٱللَّهِ وَكَانُواْ عَلَيۡهِ شُهَدَآءَۚ فَلَا تَخۡشَوُاْ ٱلنَّاسَ وَٱخۡشَوۡنِ وَلَا تَشۡتَرُواْ بِـَٔايَٰتِي ثَمَنٗا قَلِيلٗاۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ وَقَفَّيۡنَا عَلَىٰٓ ءَاثَٰرِهِم بِعِيسَى ٱبۡنِ مَرۡيَمَ مُصَدِّقٗا لِّمَا بَيۡنَ يَدَيۡهِ مِنَ ٱلتَّوۡرَىٰةِۖ وَءَاتَيۡنَٰهُ ٱلۡإِنجِيلَ فِيهِ هُدٗى وَنُورٞ وَمُصَدِّقٗا لِّمَا بَيۡنَ يَدَيۡهِ مِنَ ٱلتَّوۡرَىٰةِ وَهُدٗى وَمَوۡعِظَةٗ لِّلۡمُتَّقِينَ وَلۡيَحۡكُمۡ أَهۡلُ ٱلۡإِنجِيلِ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فِيهِۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ﴾ [2]، فهكذا كان التشريع السماوي الذي أنزله الله تعالى في عهد أهل الكتاب من اليهود والنصارى، وهكذا أمروا بالحكم به والحفاظ عليه وجاء الوعيد في حق من لم يحكم بما أنزل الله تعالى، ومن يتتبع آيات القرآن الواردة في شأن بني اسرائيل يجد أن منهم فئة قليلة تقوم بما شرع الله وتؤدي أوامره وتجتنب نواهيه كالنبيين والربانيين والأحبار كما أشارت إليه الآيات الآنفة وكما تدل عليه بعض آيات القرآن الكريم .

---

(١) القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن دار الحديث بالقاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤١٤هـ– ١٩٩٤م، ج١، ص٤١٧.

(٢) المائدة: الآيات(٤٤ – ٤٧).

المطلب الثاني: القضاء عند الرومان والفرس :

أولاً: القضاء عند الرومان:

القانون الروماني هو مجموعة القواعد والأحكام والنظم القانونية التي كانت مرعية في الدولة الرومانية، وفي البلاد الخاضعة لها منذ تأسيس روما سنة سبعمائة واربع وخمسين قبل الميلاد إلى وفاة جستنيان سنة خمسمائة وخمس وستين بعد الميلاد(١).

كان الرومان القدماء يعيشون في نظام الأبوة بمعنى أنه كان على رأس كل عائلة "أب" له عليها سلطة مطلقة ، وان الأب بوصفه رئيس الأسرة كان القاضي الذي يفصل بين أفراد أسرته كل نزاع يقع بينهم، فله أن يوقع كل أنواع العقوبة سواء أكانت حبساً، أو نفياً، أو إعداماً، بعد استشارة مجلس من أقاربه دون أن يكون مقيداً بمشورتهم(٢).

وكان المجتمع الروماني في بداية عهده يتكون من عدة قبائل، وكل قبيلة تتكون من عدة أُسر وكان لرئيس القبيلة سلطة مطلقة على أفراد قبيلته كما كان للقبيلة حقوق على أفرادها فلها حق الإرث في حال وفاة الشخص دون وارث ولها حق الوصاية على من يخضع للوصاية من اعضائها(٣).

وفي العصر الملكي كان الملك يتمتع بسلطات غير محددة فكان يتولى الجهاز القضائي بإصدار العقوبات بالنسبة للجرائم العامة وهي الجرائم التي تعتبر موجهة ضد المدينة كلها أما بالنسبة للمنازعات

---

(١) مسكوني: صبيح، القانون الروماني، مطبعة شفيق بغداد، ص ٥.

(٢) يكن: زهدي، تاريخ القانون،الطبعة الثانية سنة ١٩٦٩م، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، ص٣٠٠ .

(٣) المرجع السابق .

المدنية فيبدو أنه لم يكن للملك اختصاص النظر فيها بل كان الأمر يترك للتحكيم الخاص[١]، ويعتبر العرف أهم وأقدم مصدر من مصادر القانون الروماني في العصر الملكي[٢].

أما في العصر الجمهوري فقد حل محل الملك حاكمان منتخبان سميا بالقناصل وأنشئ في هذا العهد نظام المحكمين فصارت الدعوى المدنية منذ هذا العهد تُنظر على دورين: دور القانون ودور الوقائع وفي العهد الملكي كانت تُنظر الدعوى أمام الملك وحده في دور واحد أما وظيفة نظام المحكمين فهي التحقيق والفصل في الدعاوي المدنية التي يحيلها عليهم القنصل باعتباره الحاكم القضائي، أما الفصل في الدعاوي الجزائية فقد عهد به إلى موظفين بالنيابة عن القناصل ويعينهم القناصل[٣]وذلك بسبب اتساع رقعة الدولة الرومانية وازدياد الأعباء الملقاة على عاتق القناصل، وقد استقل هؤلاء الموظفون فيما بعد وأصبحوا حكاماً تنتخبهم مجالس الشعب كموظفي الإحصاء والحاكم المحقق الذي كانت وظيفته التحقيق في المسائل الجنائية وإدارة المسائل المالية وحكام الأسواق ومهمتهم الإشراف على الأسواق ومراقبة بيع الأرقّاء والمواشي والقضاء فيما ينشأ عن ذلك من منازعات[٤].

ثانياً: القضاء عند الفرس

كانت الدولة الفارسية في بداية نشأتها تعاني كثيراً مما كان بين أفرادها من اعتداء على بعضهم البعض، ومن تحاسد وتباغض، وظلم قويهم لضعيفهم وغنيهم لفقيرهم، واجتمعت كلمة أهل الحل والعقد منهم: على

---

(١) فرج: توفيق حسن، دروس في القانون الروماني ، دار النهضة العربية ١٩٦٥م، ص٧.

(٢) جعفر: علي محمد، نشأة القوانين وتطورها، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م، ص٨٣ .

(٣) يكن: زهدي، تاريخ القانون، دار النهضة العربية_ بيروت، ص٣١.

(٤) جعفر: علي محمد، نشأة القوانين وتطورها، ص ٨٤-٨٥.

أن هذا المجتمع لا يمكن إصلاحه إلا بتولية حاكم كي يقيم العدل وينصف المظلوم من الظالم، فاتفقوا على أن يولوا عليهم (كيومرث)[١] ملكاً[٢].

وقد أقامت دولة الفرس _في بداية عهدها _ دعائمها على العدل وعمارة البلاد، وجعلوا من العدل سنتهم المحمودة وشريعتهم المقصودة[٣]، وقد عمل ملوكهم على جمعهم على الخير ودفع ظالمهم عن مظلومهم،، فاشتهروا بحسن السياسة، وجودة التدبير، وحسن سيرة، واعتدال، وبعد صيت[٤].

وفي أواخر عهد الدولة الفارسية، عمد ملوكهم إلى الجور والعسف بالرعية وحملها على ما لم تكن تعهد، وأوردوها إلى ما لم تكن تعرفه من الظلم، كما كثر القتل بين ملوك فارس وتعاقب عدة ملوك على الحكم خلال بضع سنوات فعمت الفوضى وانتشر الفساد[٥].

وعلى الرغم مما كانت تظهر به دولة الفرس من مظاهر الحضارة والعمران إلا أنها كانت في داخلها تعاني مما تعانيه من استبداد الملوك، وجور الولاة، والظلم والقهر لطبقة الفلاحين وضياع الحقوق، فتصدعت أركانها وهوى بنيانها الذي نخره الفساد تحت ضربات سيوف المسلمين الذين أرسلهم الله لينقذوا شعوب هذه الدولة من جور ملوكها إلى عدل الإسلام وسماحته.

---

(١) كيومرث أو جيومرث أوّل ملوك الفرس وقد ذكر اسمه في الأساطير الإيرانية الدينية والتاريخية.

(٢) المسعودي: أبو الحسن علي بن الحسين بن علي، مروج الذهب ومعادن الجوهر، دار المعرفة بيروت – لبنان ج١، ص٢١،٢٣٤، ٢٤٤ .

(٣) المرجع السابق .

(٤) الأندلسي: القاضي أبو القاسم صاعد بن أحمد بن صاعد، طبقات الأمم، تحقيق وتعليق دكتور حسين مؤنس دار المعارف، ص ٢٦ _ ٢٧.

(٥) المسعودي: مروج الذهب، ج١، ص٢٧٧، الطبري: تاريخ الأمم والملوك، ج٢، ص١٦٦، باقر: طه، تاريخ ايران القديم، ص١٥.

المطلب الثالث: القضاء عند العرب في الجاهلية:

كانت طبيعة التشريع عند الجاهليين ساذجة غير معقدة، والقوانين قليلة تتناسب مع طبيعة حياة ذلك العهد، تقتصر على المشكلات التي تحدث في مثل تلك البيئة، وفي ظروف تشبه تلك الظروف، فلما كانت الطبيعة الأعرابية، هي الطبيعة التي تغلبت على حياة أكثر سكان جزيرة العرب نبع مفهوم الحق عند العرب ومفهوم كيفية استحصاله وأخذه من المحيط الذي عاش الأعرابي فيه، فصار الحق في نظره القدرة أو القوة، وعلى هذا المبدأ بنيت أكثر أحكام الجاهلية في تقويم الحق وتقديره في مثل دفع الديات وفي حقوق الإرث، وفي مفهوم السرقة، ثم عامل أخر، هو العصبية بأنواعها من أسفل درجة إلى أعلاها، فإنها عامل آخر من عوامل الدفاع عن الحق وعن استحصاله لعدم وجود حكومة نظامية تقوم بتحقيق الحق، فقامت العصبية مقامها في استحصال الحق وفي تأديب الخارج على العرف الذي هو القانون .

وفي شريعة أهل الجاهلية، حلال وحرام، مباح ومحذور، ويراد بالحلال كل ما اباحه العرف، مما لم يتعارض مع تقاليدهم ومألوفهم أما ما تعارض منه معه فهو حرام محذور ومعنى الحلال والحرام الاصطلاحي هو المعنى الوارد في القرآن الكريم نفسه غير أن الإسلام حدد الحلال والحرام وفق قواعد الشرع، أي أن الإسلام ندب المصطلحين وحددهما وفق قواعده، أما الجاهلية فحددتهما وفق عرفها(1).

ويضيف بعض المؤلفين ويقول إن أعراف الجاهليين وتقاليدهم بنيت احياناً على الطمع كحرمان البنت من الإرث، أو على المضارة، كزواج المقت، وهو أن يتزوج الابن زوجة أبيه، أو أن يعضلها حتى تخرج له عن إرثها، وقد بقيت شريعتهم هذه قائمة حتى نهى عنها الإسلام(2)، أما بالنسبة للتطبيق القضائي في العهد الجاهلي فأحكام الجاهلية لم تستمد من منهج شرعي سماوي، فهي لم ترتبط بعقيدة إيمانية بالله

---

(1) علي: جواد، تاريخ العرب قبل الإسلام، الطبعة الأولى سنة ١٩٧٠م، دار العلم للملايين، بيروت، مكتبة النهضة بغداد،ج٥ ، ص ٤٧٠ -٤٧٢-٤٧٤ .

(2) القاسمي: ظافر، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨هـ- ١٩٧٨م، دار النفائس، بيروت، ص١٩ .

واليوم الآخر، ولذا فقد روعي في التطبيق مكانة الأفراد وطبقاتهم، فكان للشريف نظرة وللوضيع نظرة أخرى وعلى هذا المبدأ فلم يكن في الإمكان تحقيق المساواة بين الأفراد، وتطبيق العدالة ولو بمفهومهم.

قال تعالى: ﴿ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴾[1].

قال القرطبي في معنى هذه الآية: (إن الجاهلية كانوا يجعلون حكم الشريف خلاف حكم الوضيع وكانت اليهود تقيم الحدود على الفقراء والضعفاء ولا يقيمونها على الأقوياء والأغنياء فضارعوا الجاهلية في هذا العمل)[2].

وروى البخاري بسنده عن عائشة رضي الله عنها أن قريشاً أَهَمَّتْهُم المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا من يكلم رسول الله عليه الصلاة والسلام ومن يجترئ عليه إلا أسامة[3]، حِبُ رسول الله ﷺ فكلم رسول الله ﷺ فقال: (أتشفع في حد من حدود الله، ثم قام فخطب فقال: يا أيها الناس إنما ضل من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه وإذا سرق الضعيف فيهم أقاموا عليه الحد، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها)[4].

---

(١) سورة المائدة: الآية (٥٠).

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج ٦، ص ٢٠٥ .

(٣) هو أسامة بن زيد بن حارثة الكلبي أبو محمد وأبو عبد الله الأمير حب رسول الله وابن حبه وابن حاضنته أم ايمن أَمّرَه النبي على جيش فيهم أبو بكر وعمر وشهد مؤتة توفي سنة ٥٤هـ ،انظر: صفي الدين: أحمد بن عبد الله بن أبي الخير بن عبد العليم الخزرجي الأنصاري الساعدي اليمني، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال (وعليه إتحاف الخاصة بتصحيح الخلاصة للعلامة الحافظ البارع علي بن صلاح الدين الكوكباني الصنعاني)، المحقق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية/ دار البشائر – حلب بيروت، الطبعة: الخامسة،١٤١٦ هـ، ج١، ص٢٦ .

(٤) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان، رقم(٦٧٨٨)، ج٨، ص١٦٠ .

ولم يكن العرب في الجاهلية بدعاً من هذه الأمم، حيث كان لهم نظامهم القضائي الخاص بهم، الذي كان يُستمد من عادات وتقاليد كل قبيلة على حده حيث كان زعيم القبيلة هو الذي يتولى منصب القضاء، ويفصل بين الخصومات الحادثة بين أفراد قبيلته(١).

وأما إذا حدث نزاع بين قبيلتين فكان يتولى الفصل فيه رئيسا هاتين القبيلتين، وقد يختارا ثالثاً معهما، وقد يعرضا النزاع على مُحكمين يفصلون فيه، ومن هنا فقد شاع بين العرب نظام التحكيم(٢).

بالإضافة إلى ذلك فقد انتشر عند العرب في الجاهلية أمر الإحتكام إلى الكُهّان والسحرة والمنجمين، بسبب اعتقاد الناس بأن هؤلاء يستطيعون التعرف على الغيب عن طريق الجن والشياطين والتنجيم والفراسة وغير ذلك من الأمور التي يعتمدها أمثال هؤلاء، وفي تطور ملموس للقضاء عند العرب، فقد حاولت قريش أن تعيِّن قضاة متخصصين للنظر في قضايا الجماعات المختلفة، يعرفهم كل من أرادهم، فعينوا قضاة مختصين بالنظر في نزاعات القرشيين أنفسهم، وكانوا من زعماء بني سهم، وكذلك كان هناك قضاة مختصون بالنظر في المنازعات بين القرشيين وغيرهم من القبائل الأخرى، وكان من هؤلاء القضاة هاشم بن عبد مناف، وعبد المطلب، وأبو طالب(٣).

المطلب الرابع: القضاء في عهد النبي محمد_صلى الله عليه وسلم_:

كان القضاء وغيره من الأحكام يعتمد في العهد النبوي على الوحي، ويتمثل ذلك في القرآن الكريم الذي كان ينزل غضاً من السماء، وفي السنة الشريفة التي تصدر عن رسول الله ﷺ الذي لا ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى، وفي الإجتهاد الذي يصدر من الرسول ومن الصحابة ولكنه تحت رقابة الوحي

---

(١) الزحيلي: محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، دار الفكر المعاصر، بيروت-لبنان، ص٣١.

(٢) المرجع السابق ص٣٢ .

(٣) الزحيلي: محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، ص٣٥.

فما وافق الشرع والدين اقره الله والوحي، وما خالف الشرع والدين نقضه الوحي وأبطله وصوبه وبين الصحيح منه.

يقول احد المؤلفين في تاريخ القضاء " كان أساس الأحكام ومدارها هو الكتاب، فالنبي كان يرجع في قضائه إلى الكتاب الكريم وما يوحيه إليه ربه، أو ما يراه بفطنته، وكثيراً ما كان يستشير اصحابه في بعض الأمور، وقد ثبت في السنة الصحيحة انه كان يجتهد في بعض الأحكام، ويستشير في بعضها مما ليس فيه وحي" [(١)].

والحكمة في اجتهاده صلى الله عليه وسلم وإذنه للصحابة في الإجتهاد أن هذه الشريعة هي خاتمة الشرائع، وأنها دين الناس إلى يوم القيامة، فأراد أن يعلمهم طريقة الإستنباط ويمرنهم على كيفية اخذ الأحكام من ادلتها الكلية، فإن قواعد الدين ونصوصه لم تتعرض للتفاصيل والجزئيات، إذ كانت الحوادث لا تقف عند حد، فكل زمن يحدث لأهله من الوقائع ما لم يكن يعرفه أهل الزمان السابق[(٢)].

ولم يكن للقضاء إجراء خاص في العهد النبوي، وكان بعيداً عن التعقيد والإجراءات الشكلية والقيود الظاهرية، وكان القضاء يتم بسهولة، وذلك لقلة الدعاوي، والخلافات، وتوفر التربية الروحية، والرقابة الذاتية، ولم يشترط في الدعوى أن تكون مكتوبة، وتقبل مشافهةً، ويتم الترافع فيها والإستجواب والمناقشة مباشرة، وبالأسلوب والصيغة التي يتقنها المدعي غالباً أو نائبه احياناً، والغالب،أن يأتي الطرفان سوية

---

(١) عرنوس: محمود بن محمد،تاريخ القضاء في الإسلام، طبعة سنة ١٣٥٢هـ-١٩٣٤م، المطبعة المصرية الأهلية الحديثة بالقاهرة ، ص١٩، ومسألة الخلاف في جواز اجتهاد النبي ﷺ فصلت ص ١٤٨.

(٢) السايس: محمد، وآخرون، تاريخ التشريع الإسلامي، طبعة سنة ١٣٥٥هـ- ١٩٣٦م، مطبعة وادي الملوك بأول شارع اليرموك بالخليج، ص٧٧ .

إلى الرسولﷺ أو الوالي أو القاضي، فان غاب المدعى عليه أرسل القاضي بإحضاره وكلفه بالمثول مع خصمه[1].

وكان سير الدعوة يمتاز بعرضها مباشرة، والنظر في الخصومة، وسماع أقوال الأطراف، ويصدر فيها الحكم، ولا تخضع إلى الإمهال والتأجيل والمماطلة وبعد التثبت والبينة والإثبات يصدر الحكم فوراً وكان المتخاصمون أو أطراف القضية يحضرون إلى الرسولﷺ، أو إلى احد قضاته مختارين وبدون مذكرات تبليغ ودعوة، ولذلك كان القضاء في هذا العهد اشبه بالتحكيم، وكان الفصل في القضايا أشبه بالإفتاء إلى حدٍ كبير، وكان الأطراف يسمعون حكم الله تعالى فيقولون: سمعاً وطاعة ويتقيدون بالنص والحكم الذي بينه لهم رسول الله وبقية الولاة والقضاة، كما بين رسول اللهﷺ وسائل الإثبات الشرعية والمقبولة أمام القاضي، وطرق الإثبات الشرعية هي[2]:

١. الشهادة وهي على مراتب ودرجات وأنواع بحسب محل الإثبات والمدعى به، وأهمها شهادة أربع رجال، وشهادة رجلين، وشهادة رجل وامرأتين، وشهادة شاهد ويمين وشهادة النساء منفردات في أمور النساء.

---

(١) الزحيلي: محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، ص٥٤ .

(٢) انظر: محمدالزحيلي، كتاب وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية .

٢. اليمين وهي على أنواع ايضاً، وأهمها يمين المدعى عليه، والنكول، ويمين المدعي وأيمان القسامة في القتل واللوث[١]، وأيمان اللعان[٢] .

٣. الكتابة، وكانت قليلة ونادرة في العهد النبوي لشيوع الأمية، ولكنها استعملت في إثبات الحقوق والقضاء عدة مرات .

٤. الإقرار، وهو سيد الأدلة ويعمل به في الحدود والقصاص، والجنايات، والتعزير والمخالفات، والحقوق المالية، والأحوال الشخصية، وهو حجة على صاحبه .

٥. الخبرة والمعاينة لمحل النزاع، والإطلاع مباشرة على المدعى به من قبل القاضي أو نائبه.

٦. القرائن، وهي كثيرة جداً، ويدخل فيها القافة والقيافة[٣] في إثبات النسب، والفراسة في النظر

---

(١) اللوث لغة من التلوث وهو: التلطخ بالدم، ومفاده أن(يقع قتل مع وجود إشارات وعلامات تدل على جهة القاتل، ولكن لا توجد دلائل قطعية، ويعرف بأنه قرينة تثير الظنون وقع في القلب صدق المدعي، الموسوعة الفقهية، ج٣٣، ص١٦٦، ج٣٥، ص٣٤٢ .

(٢) اللعان لغة من اللعن، وهو الطرد والإبعاد وهو مصدر لاعن يلاعن ملاعنة ولعانا، وفي الشرع عبارة عما يجري بين الزوجين من الشهادات الأربع وركنه الشهادات الصادرة منهما وشرطه قيام الزوجية وسببه قذف الرجل امرأته قذفا يوجب الحد، ومن التعريف يفيد أن اللعان شهادات، في حين يرى الآخرون أنها أيمان انظر: الكاساني: علاءالدين أبو بكر بن مسعود الحنفي الملقب بملك العلماء، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع طبعة جديدة ومنقحة ومصححة، بإشراف مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع طبعة أولى ١٤١٧هـ _١٩٩٦م، بيروت- لبنان، ج٣، ص٢٤١، البهوتي، كشاف القناع ،ج٥ ص٣٩٠، الموسوعة الفقهية الكويتية ،ج٣٥، ص٢٤٦، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة مصر .

(٣) القيافة لغة من قاف الأَثر، والقائف الذي يتَتبع الآثار ويعرفها ويعرف شبَه الرجل بأَخيه وأَبيه، بحيث يُعرف النسب بالفراسة والنظر إلى أعضاء المولود، انظر: ابن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة ومصححة وملونة اعتنى بتصحيحها أمين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت- لبنان ط٣،(١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م)،ج٩، ص ٢٩٣،الجرجاني: علي بن محمد الشريف الحسيني الحنفي، التعريفات، طبعة محققة ومفهرسة وفريدة من كتب التراث، تحقيق وزيادة الدكتور محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار النفائس،الطبعة الثانية (١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م)، ج١، ص ١٧١.

في تصرفات الأطراف، والأوصاف في اللقطة[1]، والحمل في الزنا، والقرائن في الشبه والتهم، والقرعة بين الخصمين عند فقدان الأدلة السابقة وتساوي البينات، أو الادعاءات، ويعتمد الإثبات على ظواهر الأمور، وترك البواطن والخفايا والأسرار.

أما الأمور التي قضى فيها النبي ﷺ فكثيرة، منها في شؤون الأسرة والمعاملات، والحدود والقصاص، ونكتفي بذكر بعض النماذج من أقضيته صلى الله عليه وسلم.

١- قضاؤه صلى الله عليه وسلم فيما يتعلق بالنكاح: ما رواه أبو داود وابن ماجة بسند عن ابن عباس قال: "أسلمت امرأة على عهد رسول الله فتزوجت،فجاء زوجها إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني قد أسلمت وعلِمت بإسلامي فانتزعها رسول الله من زوجها الآخر وردها إلى زوجها الأول"[2].

٢- ومما ورد في قضائه فيما يتعلق بالحدود: ما رواه مسلم بسنده عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أنهما قالا: " إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أنشدك الله، إلا قضيت لي بكتاب الله، وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه ، نعم ، فاقضِ بيننا بكتاب الله ، وأذن لي فقال رسول الله ﷺ: قُل ، قال: إن ابني كان عسيفاً(أجيراً) على هذا فزنى بامرأته، وأني أُخبرت أن على ابني الرجم،

---

(١) اللُّقَطَةِ لغة: اسم المال الملقوط، وهو الشيء الذي تجده ملقًى فتأخذه، مال معصوم عرض للضياع، انظر: ابن منظور: لسان العرب، ج٧، ص ٣٩٢،الخرشي: محمد بن عبد الله، شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية الشيخ علي العدوي، دار الفكر للطباعة – بيروت، ج٧، ص ١٢١ .

(٢) أحمد: مسند أحمد، ج١، ص٣٢٣،ابو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود،المكتبة العصرية _ مصر، ج٢، ص٦٧٤، ٦٧٥، كتاب الطلاق، رقم(٢٢٣٩)، ابن ماجة: أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، مطبعة دار إحياء الكتب العربية، ج ١، ص٦٤٧، كتاب النكاح، رقم (٢٠٠٨)،الحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري المعروف بابن البيع ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، المستدرك على الصحيحين، دار الكتب العلمية _ بيروت، االطبعة الأولى،١٤١١هـ_١٩٩٠م،ج ٢، ص٢٠٠، كتاب الطلاق، البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، الطبعة الأولى(١٤١٤هـ_ ١٩٩٤م) ،ج٧، ص١٨٧، ضعفه الألباني في صحيح وضعيف سنن أبي داود،ج١، ص٢.

فافتديت منه بمائة شاة ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله: " والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله الوليدة والغنم ردّ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، وأغُد يا أُنيس _ رجل من أَسْلم_ إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، قال: فغدا عليها فاعترفت، فأمر رسول الله فرجمت"[١].

٣- القضاء في المواريث: عن أم سلمة[٢] زوج النبيﷺ قالت:"جاء رجلان يختصمان في مواريث بينهما، ليس بينهما بينة، قال رسول الله:(إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون "ألحن"[٣]بحجته من بعض، فأقضي على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا، فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار)[٤].

٤- القضاء في الدَّين: عن كعب بن مالك[٥] رضي الله عنه، أنه تقاضى ابن أبي حَدْردَ ديناً كان عليه في المسجد، فارتفعت اصواتهما حتى سمعهما رسول الله وهو في بيته، فخرج إليهما حتى كشف سجف

(١) البخاري: صحيح البخاري،كتاب الحدود، باب من أمر غير الإمام بإقامة الحد غائباً عنه،ج٦، ص٢٥٠٩، رقم(6446)،مسلم:صحيح مسلم،كتاب الحدود،باب من اعترف على نفسه بالزنى، ج ٣ ص١٣٢٥، رقم(١٦٩٨) .

(٢) هي: هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله القرشية المخزومية أم سلمة وأم المؤمنين قال الواقدي: توفيت سنة ٥٩هـ تسع وخمسين وقال الذهبي هي آخر أمهات المؤمنين وفاة، صفي الدين: خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ص٤٢١.

(٣) ألحن: أفطن، والمراد أنه إذا كان أفطن كان قادراً على أن يكون أبلغ في حجته من الآخر _ابن حجر العسقلاني: للإمام الحافظ أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت _لبنان الطبعة الأولى ١٤١٠هـ _ ١٩٨٩م، ج١٢ ص ٤٢٠

(٤) البخاري: صحيح البخاري، ج ٩، ص٦٩، كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم، رقم (٧١٦٨)، مسلم: صحيح مسلم،ج٣، ص١٣٣٧، رقم (١٧١٣) .

(٥) هو كعب بن مالك بن أبي كعب أبو عبد الله (أو: أبو عبد الرحمن) الأنصاري الخزرجي السلمي (بفتحتين) بايع النبي صلى الله عليه وسلم ليلة العقبة. غزا مع النبي صلى الله عليه وسلم الغزوات، وتخلف عن غزوة تبوك لشدة الحر، فهو أحد الثلاثة الذين تيب عليهم حيث نزل فيهم ((لقد تاب الله على النبي إلى قوله: وعلى الثلاثة الذين خلفوا)) روى عنه أولاده وابن عباس وجابر وغيرهم، انظر: ابن حجر العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، دار المعرفة، بيروت _ لبنان،

حجرته، فنادى: ياكعب، فقال: لبيك يارسول الله . قال ضع من دَيْنك هذا، وأومأ إليه، أي الشطر، قال: قد فعلت، يارسول الله، قال: قم، فاقضه"(١).

٥- القضاء في ما يتعلق بالديات:

ما رواه البخاري بسنده عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قضى في امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت إحداهما الأخرى بحجر فاصاب بطنها وهي حامل فقتلت ولدها الذي في بطنها، فاختصموا إلى النبي فقضى أن دية ما في بطنها غرة(٢) عبد أو أمة (٣).

وإضافة إلى ذلك فقد عين بعض صحابته ولاة وقضاة وخصص بعضهم بالفصل في بعض المنازعات والقضايا، فقد بعث معاذاً إلى اليمن فقال: "كيف تقضي؟ " فقال: اقضي بما في كتاب الله. فقال:" فإن لم يكن في كتاب الله " قال: فبسنة رسول الله . قال:"فان لم يكن في سنة رسول الله ؟ " فقال:اجتهد رأيي. قال " الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله"(٤).

=ج٥ ، ص٤٥٦، ابن الأثير: عز الدين أبو الحسن علي بن محمد الجزري، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق الشيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة ، بيروت – لبنان، ج٤ ، ص٤٦١.

(١) رواه الجماعة إلا الترمذي: المقصود بالجماعة (الإمام مالك والبخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الصلح، باب ما جاء في الإصلاح بين الناس إذا تفاسدوا، ج٣، ص ١٨٢، رقم (٢٦٩٠)، مسلم: صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر الإمام ولم يخافوا مفسدة بالتقديم،ج١، ص٣١٦، رقم (٤٢١)، أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب في الصلح، ج٣، ص٤٠١، رقم (3595) .

(٢) الغرة عند الفقهاء ما بلغ ثمنه نصف عشر الدية من العبيد و الإماءأي خمساً من الإبل.

(٣) البخاري:صحيح البخاري، ج٤، ص٢١٥٤، كتاب الديات، باب جنين المرأة ، وانظر سنن الترمذي، ج٢، ص٤٣٢، وقد أُفردت كتب خاصة لأقضية الرسول، انظر زاد المعاد لابن القيم، ج٤، وكتاب أقضية الرسول لابن فرج القرطبي فقد ذكر كثيراً من أقضيته صلى الله عليه وسلم تتعلق بأنواع كثيرة كالدماء والنكاح والبيوع والوصايا وغيرها .

(٤) الترمذي: سنن الترمذي، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في القاضي، كيف يقضي،ج٣،ص ٦١٦، رقم (1327)، وقال: هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه وليس إسناده عندي بمتصل،سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، ج٣، ص٣٠٣ رقم(3592)، وضعّفه الألباني وغيره لعلّة الانقطاع، انظر: الألباني: ضعيف سنن الترمذي، ج١، ص١٥٤.

ومما تجدر الإشارة إليه أن القضاء في العهد النبوي كان مستكملاً أصوله ومبادئه وأن التشريع الإسلامي قد أولاه عناية عظيمة ورسم له خططه ومناهجه الواضحة .

المبحث الثاني: مفهوم القضاء وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول:- تعريف القضاء في اللغة والإصطلاح:

القضاء لغة: القضاء بالمد وأصله قضاي لأنه من قضيت، إلا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت[١] والقضاء مصدر وفعله قضى والجمع الأقضية[٢]، والقاف والضاد والحرف المعتل- قضى-أصل صحيح يدل على إحكام أمر وإنفاذه لجهته[٣].

ولكلمة قضى معانٍ كثيرة في اللغة، فهو يأتي بمعنى:-

١- الحتم والإلزام والأمر ومنه قوله تعالى:-﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَـٰنًا ﴾أي حَكَمَ بذلك[٤].

٢- الفراغ من الشيء ومنه قولهم قضى حاجته، أي نالها وبلغها وفرغ منها، ومنه قوله تعالى:

﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا ﴾[٥].

---

(١) الزبيدي: محب الدين أبو فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الحنفي، تاج العروس في جواهر القاموس، دراسة وتحقيق علي شيري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م) ج٢٠، ص ٨٤.

(٢) ابن منظور: لسان العرب، ج١١، ص ٢٠٩.

(٣) ابن فارس: أبو الحسن أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة بتحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الجيل بيروت- لبنان ج ٥، ص٩٩.

(٤) سورة الإسراء: الآية (٢٣) .

(٥) سورة الأحزاب: الآية (٣٧) .

٣- وقضى دينة أداه، وقضى مناسكه أداها، قال تعالى:﴿ فَإِذَا قَضَيْتُم مَّنَاسِكَكُمْ ﴾[1]، أي وأديتموها، وكما في قوله تعالى:﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ ﴾[2]. أي أديتموها، ومنه عمرة القضاء سنة ٧هـ بمعنى الأداء وليس قضاءً للفائته سنة ٦هـ .

٤- ويأتي بمعنى الإعلام ومنه قوله تعالى:﴿ وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِي ٱلْكِتَٰبِ ﴾[3]، أي أعلمناهم إعلاما قاطعاً[4].

٥- ويأتي بمعنى إحكام الشيء وإمضائه أي إتمامه والفراغ منه[5]،كما في قوله تعالى:﴿ فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ ﴾[6]. أي صنعهن وقدرهن .

٦- ويأتي بمعنى قتل في قوله تعالى: ﴿ فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ ﴾[7].

---

(١) سورة البقرة: الآية (٢٠٠) .

(٢) سورة الجمعة: الآية (١٠) .

(٣) سورة الإسراء: الآية (٤) .

(٤) رضا: أحمد، معجم متن اللغة موسوعة لغوية حديثة للعلامة اللغوي الشيح أحمد رضا عضو المجمع العلمي العربي بدمشق، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت- لبنان (١٣٧٩هـ -١٩٦٠م)، ج٤، ص ٢١٠، الزبيدي: تاج العروس ج٢٠، ص٨٥ .

(٥) رضا: أحمد، معجم متن اللغة ج ٤ ص٢٠٩ .

(٦) سورة فصلت: (١٢) .

(٧) سورة القصص:(١٥) .

ويأتي بمعنى مات فالقاضية:الموت [1]كما في قوله تعالى:﴿ فَمِنْهُم مَّن قَضَىٰ نَحْبَهُۥ وَمِنْهُم مَّن يَنتَظِرُ وَمَا بَدَّلُواْ تَبْدِيلًا ﴾[2]، وقوله تعالى:﴿ يَٰلَيْتَهَا كَانَتِ ٱلْقَاضِيَةَ ﴾[3].

٧- ويأتي بمعنى الحكم أي المنع، ومنه قضيت على السفيه أي حكمت عليه وأخذت على يديه ومنعته من التصرف، وسمي القضاء حكماً لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله لكونه يكف الظالم عن ظلمه، وعندما نقول قاضاه: أي رافعه إلى القاضي، فاقتضيت حقي منه، أي أخذته وقاضيته حاكمته، وقاضيته على مال صالحته عليه[4].

ورجل قضيّ: أي سريع في الحكم وفي أداء الدين[5].

ويقال القضاء الفصل في الحكم[6]، ومنه قوله تعالى:﴿ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِن رَّبِّكَ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى لَّقُضِيَ بَيْنَهُمْ ۚ وَإِنَّ ٱلَّذِينَ أُورِثُواْ ٱلْكِتَٰبَ مِنۢ بَعْدِهِمْ لَفِى شَكٍّ مِّنْهُ مُرِيبٍ ﴾[7] أي لفصل الحكم بينهم ، فالأصل الذي يدل تركيبه عليه هو معنى القطع، من ذلك قولهم: قضى القاضي لفلان على فلان بكذا قضاء إذا حكم

---

(١) رضا: أحمد، معجم متن اللغة،ج٤، ص٢٠٩، الزبيدي: تاج العروس،ج٢٠، ص٨٥.

(٢) سورة الأحزاب: (٢٣) .

(٣) سورة الحاقة: (٢٧) .

(٤) الفيومي: أحمد بن علي المغربي المتوفى سنة ٧٧٠هـ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، صححه على النسخة المطبوعة بالطبعة الأميرية مصطفى السقا، مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده بمصر، ج٢، ص١٦٦ .

(٥) الفيروز أبادي: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، الطبعة الثانية ١٣٧١هـ- ١٩٥٢ م، ج ٣، ٣، ص٣٨١، الزبيدي: تاج العروس، ج٢٠، ص٨٥، رضا: أحمد، معجم متن اللغة، ج ٤، ص ٢٠٩ .

(٦) الزبيدي: تاج العروس، ج٢٠ ، ص٨٤ .

(٧) سورة الشورى: الآية (١٤) .

لأنه فصل للدعوى، ولهذا قيل: حاكم فيصل إذا كان قاطعاً للخصومات[١] قال الراغب الأصفهاني: "القضاء فصل الأمر قولاً كان أو فعلاً[٢].

ومنه القضاء المقرون بالقدر، وهما أمران متلازمان لاينفك أحدهما عن الآخر لان أحدهما بمنزلة الأساس، هو القدر، والآخر بمنزلة البناء، وهو القضاء فمن رام الفصل بينهما فقد رام هدم البناء ونقضه[٣].

ومعاني القضاء في اللغة أجمَلَها ابن نجيم بقوله: " وحاصله انه يستعمل لغة بمعنى: الحكم والفراغ والهلاك والأداء والإنهاء والمضي والصنع والتقدير "[٤].

تعريف القضاء اصطلاحاً:

عرف الفقهاء القضاء بتعريفات كثيرة وأورد فيما يلي بعض التعريفات لكل مذهب من المذاهب الأربعة.

١- تعريف الحنفية:

عرف الحنفية القضاء بأنه : قول ملزم يصدر عن ولاية عامة وفيه معنى اللغة، فكأنه ألزمه بالحكم

---

(١) الرازي: فخر الدين، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، مفاتيح الغيب، المعروف بالتفسير الكبير، دار إحياء التراث العربي_ بيروت، الطبعة الثالثة_١٤٢٠هـ، ج٤، ص ٢٤.

(٢) الراغب الأصفهاني: مفردات الفاظ القرآن ، تحقيق، صفوان عدنان داوودي، دار القلم _ دمشق، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ_ ١٩٩٢م، ٦٧٤.

(٣) الزبيدي: تاج العروس،ج٢٠، ص ٨٤.

(٤) ابن نجيم: زبيد الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دارالمعرفة للطباعة والنشر بيروت–لبنان،الطبعة الثانية الثانية وبهامشه الحواشي المسماه منحة الخالق على البحر الرائق للسيد محمد أمين الشهير بابن عابدين ج٦، ص ٢٧.

وأخبره به[1]،وقيّد القول بأنه (ملزم) حتى يبين أن القضاء عندهم لا ينبغي أن يخالف حكم الشرع، وإلا فإنه لا يكون ملزماً، وجَعل صدوره عن ولاية عامة قيداً في التعريف مع أن الأظهر أنها شرط في تنظيم القضاء وليس قيداً في تعريفه .

ومنهم من عرفه: بالحكم بين الناس بالحق وبما أنزل الله[2].

هذا التعريف جَعل الحكم بما أنزل الله قيداً في التعريف.

ومنهم من عرفه بأنه: فصل الخصومات وقطع المنازعات[3].

وقد أخذ على هذا التعريف بأنه غير مانع إذ يدخل فيه الصلح بين الخصمين فلابد أن يزاد فيه على وجه خاص[4].

والجامع بين هذه الأقوال أن القضاء: هو فصل الخصومة.

---

(١) ابن مودود: عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، وعليه تعليقات لفضيلة الشيخ محمود أبو دقيقة دار الكتب العلمية ب، بيروت – لبنان، ج١، ص ٢٠٨ .

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٧ ، ص ١٧٥ .

(٣) الزيلعي: ابن عثمان بن علي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت – لبنان الطبعة الثانية، وبهامشه حاشية الشيخ شهاب الدين احمد الشلبي على هذا الشرح الجليل، ج ٤، ص ١٧٥، ابن عابدين: محمد أمين رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل احمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان طبعة أولى (١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م)، ج٨ ، ص ٢٠ .

(٤) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج٨ ، ص ٢٠.

٢- تعريف المالكية:-

قال ابن رشد[١]:" حقيقة القضاء الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[٢].

وقال ابن عرفة[٣]:القضاء:" صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين"[٤] فيخرج التحكيم وولاية الشرطة وأخواتها والإمامة العظمى، وقول بعضهم هو الفصل بن الخصمين واضح قصوره[٥].

---

(١) هو محمد بن احمد بن محمد بن رشد الشهير بالحفيد، وكان عالماً فاضلاً وله تآليف جليلة الفائدة منها كتاب (بداية المجتهد ونهاية المقتصد) في الفقه ذكر فيه أسباب الخلاف، وعلل ووجه فافاد وأمتع به، وحمدت سيرته في القضاء بقرطبة، انظر: ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد اليعمري المدني المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، دار الكتب العلمية، بيروت _ لبنان ص٢٧٨، مخلوف: محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، القاهرة ١٣٥٠هـ، المطبعة السلفية _ ومكتبتها على نفقة دار الكتاب العربي، بيروت _لبنان، ص١٢٩ برقم ٣٧٦ .

(٢) ابن فرحون: برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم ابن الإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد اليعمري المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية ، بيروت –لبنان، ط١ (١٤١٦هـ –١٩٩٥ م)، ج ١، ص٩. الحطاب: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ط١، (١٤١٦هـ – ١٩٩٥م)، ج ٨ ، ص٦٤.

(٣) هو: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي، إمام تونس وخطيبها ومفتيها وعالمها الكبير.، كان رأسًا من رؤوس مذهب مالك، درس بجامع تونس وهو منسوب إلى (ورغمة) قرية بافريقية. من كتبه: الحدود الفقهية في فقه الإمام مالك، و حاشية على مغني اللبيب، و حاشية على السعد التفتازاني، وحاشية على الشرح الكبير على مختصر خليل، انظر: ابن فرحون: الديباج المذهب، ص ٣٣٧، ومخلوف: شجرة النور الزكية، ص٢٢٧، برقم ٨١٧.

(٤) ابن عرفة: أبو عبد الله محمد الأنصاري المشهور بالرصاع التونسي، شرح حدود الإمام محمد بن عرفة، الطبعة الأولى ١٣٥٠هـ، المكتبة العلمية، ج١، ص٤٣٣.

(٥) الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج ٨ ، ص ٤٦٠، الخرشي: شرح الخرشي على مختصر خليل ، ج٧ ص١٣٨ .

٣_ تعرف الشافعية:

أنه إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه بخلاف المفتي فانه لا يجب عليه إمضاؤه[١].

ومنهم من عرفه: " بأنه إلزام من له الإلزام بحكم الشرع " فخرج الإفتاء لانتفاء ولاية الإلزام العام[٢].

٤_ تعريف الحنبلية:

عرفوه بأنه: " تبينة الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات"[٣].

والناظر في هذه التعريفات يلحظ ما يلي:

أ . أنها غير بعيدة عن المعنى اللغوي للقضاء، حيث جميع التعريفات تفيد معنى الحكم والفصل بين منازعات الخصوم.

ب . هذه التعريفات وإن بدت مختلفة لفظاً إلا أنها متفقة معنىً، حيث تفيد جميعها معنى الحكم بين الخصوم وإلزامهم بمقتضى الحكم .

---

(١) الخطيب الشربيني: شمس الدين، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت _لبنان،الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ج٦، ص ٢٥٧.

(٢) الرملي: شمس الدين محمد أبو العباس احمد بن حمزة بن شهاب الدين المنوفي المصري الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن الشبراملسي القاهري المتوفى سنة ١٠٨٧هـ وحاشية احمد بن عبد الرزاق بن محمد بن احمد المعروف بالمغربي الرشيدي، دار الفكر، بيروت – لبنان الطبعة الأخيرة(١٤٠٤هـ- ١٩٨٤م)،ج٨، ص ٢٣٥.

(٣) البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى دار الفكر، لبنان _ بيروت،ج ٣ ص ٤٨٥، البهوتي: منصور بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصلحي مصطفى هلال، دار الفكر، لبنان- بيروت طبعة (١٤٠٢هـ -١٩٨٢م)، ج٦ ص٢٨٥.

التعريف المختار: أن القضاء هو الفصل بين الخصوم وحسم الدعاوي الواقعة بين الناس وذلك بالحكم الذي يستند على الكتاب والسنة.

المطلب الثاني: مشروعية القضاء:

وردت مشروعية القضاء في الكتاب والسنة والإجماع و المعقول:

أولاً: الكتاب الكريم:

وردت مشروعية القضاء في آيات كثيرة منها:

١- قال جل وعلا:﴿ وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَٰٓئِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي ٱلْأَرْضِ خَلِيفَةً ﴾[١].

القضاء بالحق من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله تعالى، وهو من أشرف العبادات ، لأجله أثبت الله تعالى لآدم عليه السلام اسم الخلافة ، واثبت ذلك لداود عليه السلام فقال عز وجل:﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ ﴾[٢]، فجعل الله الحكم بين الناس والفصل في الخصومات جزءاً من مهمات النبي ووظيفة لازمة لخليفة الله في أرضه.فأمر الله تعالى نبيّه داود عليه السلام بتولي منصب الحكم بين الناس، وهو نصّ صريح في مشروعية القضاء، ووجوب توليه[٣].

(١) سورة البقرة:الآية (٣٠) .

(٢) سورة ص:الآية(٢٦) .

(٣) السر خسي: شمس الدين، المبسوط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان الطبعة الثانية ،ج٨، ص ٦٠.

٢- قال الله تعالى:﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَا ٱلتَّوۡرَىٰةَ فِيهَا هُدٗى وَنُورٞۚ يَحۡكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ﴾[١]، في هذه الآية أمر لكل نبي مرسل حتى خاتم الأنبياء عليهم الصلاة والسلام بالحكم بما أنزل الله .

٣- قال الله تعالى: ﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ ﴾[٢]، وهذا لأن في القضاء بالحق إظهار العدل، وبالعدل قامت السماوات والأرض، ورفعَ الظلم وهو ما يدعو إليه عقل كل عاقل، وإنصافَ المظلوم من الظالم وإيصال الحق إلى المستحق، وأمراً بالمعروف ونهياً عن المنكر ولأجله بعث الأنبياء والرسل رضوان الله عليهم، وبه اشتغل الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم[٣].

٤- قال تعالى:﴿ لَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلَنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلۡنَا مَعَهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلۡقِسۡطِۖ وَأَنزَلۡنَا ٱلۡحَدِيدَ فِيهِ بَأۡسٞ شَدِيدٞ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعۡلَمَ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥ وَرُسُلَهُۥ بِٱلۡغَيۡبِۚ إِنَّ ٱللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٞ ﴾[٤]، فصرح الله تعالى بأنه أنزل مع رسله الكتاب والميزان لأجل أن يقوم الناس بالقسط، وهو العدل والإنصاف، ومعلوم أن الميزان الذي أنزل مع الكتاب هو ميزان الحق والعدل.وقوله:{وَأَنزَلۡنَا ٱلۡحَدِيدَ فِيهِ بَأۡسٞ شَدِيدٞ } فيه إشارة إلى إعمال السيف عند الإباء بعد إقامة الحجة.

٥- قوله تعالى:﴿ وَإِنۡ حَكَمۡتَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِٱلۡقِسۡطِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ﴾[٥]، وقوله تعالى:﴿ وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ ﴾[٦]، وقوله تعالى:﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ

---

(١) المائدة: الآية (٤٤) .

(٢) المائدة: الآية (٤٩) .

(٣) السرخسي: المبسوط،ج٨، ص ٦٠ .

(٤) سورة الحديد: الآية (٢٥) .

(٥) سورة المائدة:الآية (٤٢) .

(٦) سورة المائدة:الآية (٤٩) .

﴿ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ﴾[1]، فالنصوص الثلاثة الأخيرة كلها توجيه للنبيِّ أن يقوم بمهمة الحكم بين الناس، ولو كان القضاء غير مشروع لما كُلِفَ به ونحوها من الآيات التي تنص على وجوب إقامة العدل والحكم بين الناس بما انزل الله في كتابه وشرعه .

ثانياً: السنة النبوية: ومنها قوله صلى الله عليه وسلم:

أ) " القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار "[2].

دلّ هذا الحديث على مشروعية القضاء بتقريره أجراً للقاضي الذي يحكم بين الناس بالحق .

ب) عن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر "[3]، ويقالفي هذا الحديث ما قيل في سابقه.

ج) عن أنس بن مالك قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول:" إذا جلس القاضي في مكانه هبط عليه ملكان يسددانه ويوفقانه ويرشدانه ما لم يجر فإذا جار عرجا وتركاه "[4].

---

(١) سورة النساء،: الآية(١٠٥) .

(٢) أبوداود: سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب القاضي يخطئ، ج٢، ص٢٩٩، رقم (٣٥٧٣)، وقال عن هذا الحديث إنه أصحّ شيء فيه، يعني حديث ابن بريدة: القضاة ثلاثة، وزاد الحاكم في المستدرك " قالوا: فما ذنب هذا الذي يجهل قال: « ذنبه أن لا يكون قاضياً حتى يعلم، ثم قال الحاكم: هذا حديث صحيحا صحيحا لإسناد، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم »، ج٤، ص١٠١، رقم(٧٠١٢)، وصححه الألباني في ارواء الغليل، ج٨، ص ٢٣٥.

(٣) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، ج٩، ص١٠٨، رقم(٧٣٥٢)، مسلم: صحيح مسلم، كتاب الأقضية باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب، أو أخطأ، ج٣، ص ١٣٤٢، رقم (١٧١٦).

(٤) البيهقي: السنن الكبرى،ج١٠، ص ١٥١، وقال عنه ابن حجر العسقلاني في التلخيص الحبير: إسناده ضعيف، ج٤، ص ٤٤٣.

د) قال صلى الله عليه وسلم:"لا حسد إلا في اثنتين، رجل أتاه الله مالاً فسلطه على هلكته بالحق، ورجل أتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها "[١].

يدل هذا الحديث على مشروعية القضاء حيث جعل رسول الله القضاء بالعدل من النعم التي يباح الحسد عليها وهي الغبطة حقيقة .

ومن السنة الفعلية:

فقد تولى النبي القضاء وقضى بين الناس وبعث علياً إلى اليمن قاضياً، وبعث معاذاً إلى اليمن فقال: "كيف تقضي؟ " فقال: اقضي بما في كتاب الله . فقال:" فإن لم يكن في كتاب الله " قال: فبسنة رسول الله . قال:"فان لم يكن في سنة رسول الله؟" فقال: اجتهد رأيي. قال "الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله"[٢].

روت أم سلمة قالت: جاء رجلان يختصمان في مواريث لهما لم تكن لهما إلا دعواهما، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون "ألحن"بحجته من بعض فأقضي على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار"[٣]،دل هذا الحديث على أن الناس كانوا يتحاكمون إلى الرسول في الخصومة وأنه عليه الصلاة والسلام كان يحكم بالظاهر، والباطن يتولاه الله عز وجل .

وكتب السنة زاخرة بأقضيته صلى الله عليه وسلم في شؤون الأسرة ، والمعاملات، والحدود، والقصاص ذكرت بعض النماذج من أقضيته صلى الله عليه وسلم عند الحديث عن القضاء في العهد الإسلامي.

---

(١) البخاري: صحيح البخاري، باب أجر من قضى بالحكمة، ج٤، ص ٢٢٣٢، رقم (٧٤١٤١)، البيهقي: السنن الكبرى، كتاب أدب القاضي باب من ابتلي بشيء، ج ١٠، ص ١٥٠، رقم (٢٠١٦٤) .

(٢) سبق تخريجه ص٢٧ .

(٣) سبق تخريجه ص ٢٦.

وفي الأثر عن ابن مسعود[1]. رضي الله عنه "أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقول: لأن أقضي يوماً وأوافق فيه الحق والعدل أحب إلي من غزو سنة أو قال مائة يوم"[2]، وهذا دليل على أن الصحابة رضي الله عنهم قد عرفوا مشروعية القضاء وعملوا به.

ثالثاً: الإجماع:

اجمع علماء المسلمين على مشروعية القضاء والحكم بين الناس ولم يخالف أحد في ذلك ، لما في القضاء من إحقاق الحق، وإنصاف المظلوم من الظالم.

فقد نقل غير واحد الإجماع على مشروعية القضاء قال ابن قدامة[3]:" وأجمع المسلمون على مشروعية نصب القضاة والحكم بين الناس" [4].

---

(١) هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن من أهل مكة . من أكابر الصحابة فضلاً وعقلاً. ومن السابقين إلى الإسلام . هاجر إلى أرض الحبشة الهجرتين . شهد بدرا وأحدا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم . كان ملازماً لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان أقرب الناس إليه هديا ودلا وسمتا . أخذ من فيه سبعين سورة لا ينازعه فيها أحد . بعثه عمر إلى أهل الكوفة ليعلمهم أمور دينهم . له في الصحيحين ٨٤٨ حديثاً .

(٢) ابن الأثير: أسد الغابة في معرفة الصحابة، ج٣ ص ٧٤- ٧٨، ابن حجر العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، ج٢ ص(١١٢٢_ ١١٢٤).

(٣) هوعبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة أبو الفرج، المقدسي، الإسماعيلي الأصل، ثم الدمشقي، الصالحي الحنبلي، فقيه، محدث، أصولي. سمع من أبيه، وعمه الشيخ موفق الدين، وابن الجوزي، وغيرهم. وتفقه على عمه الموفق، وروى عنه محيي الدين النووي، وأحمد بن عبد الدايم، وتقي الدين بن تيمية، وغيرهم، ودرس وأفتى، وأقرأ العلم زمانا طويلا، وانتفع بها الناس، وانتهت إليه رياسة المذهب في عصره، وولي القضاء مدة تزيد على اثنتي عشرة سنة على كره منه، ولم يتناول عليه معلومًا، من تصانيفه: " شرح المقنع " في عشر مجلدات،و " تسهيل المطلب في تحصيل المذهب"، انظر: ابن حميد: محمد بن عبد الله، السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة، ، مؤسسة الرسالة ، بيروت –لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ-١٩٩٦م) ج٢، ص ٥١٥ .

(٤) ابن قدامة: ابو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن محمد، المغني، مكتبة القاهرة، سنة النشر ١٣٨٨هـ _١٩٦٨م، ج ٩، ص ٢٧ .

قال الخطيب الشربيني[١]: "والإجماع منعقد على فعله سلفاً وخلفاً"[٢].

رابعاً: المعقول:

أن القضاء أمرٌ بمعروف ونهيٌ عن منكر وقد أمر الله تعالى بالمعروف ونهى عن المنكر قال تعالى:﴿ٱلْأَامِرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَٱلنَّاهُونَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ﴾[٣]، كذلك من طباع الناس التنازع والتجاذب وكثرة التشاجر والتخاصم فدعت الضرورة إلى قودهم إلى الحق والتناصف بالأحكام القاطعة لتنازعهم، فكل ذلك يوجب عقلا وجود القضاء ويفرض إقامة العدل بين الناس وهو ما يدعو إليه المنطق والواقع اكبر دليل، والتاريخ خير شاهد فلا بد من قاضٍ ينصف المظلوم ويرسي العدل وإلا ذهبت وضاعت

---

(١) هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد الشربيني. فقيه شافعي مصري. ولي مشيخة الجامع الأزهر سنة ١٣٢٢ هـ – ١٣٢٤هـ. توفي بالقاهرة، من تصانيفه: "حاشية على شرح بهجة الطلاب" في فروع الفقه الشافعي، "تقرير على شرح جمع الجوامع" في الأصول، و"تقرير عل شرح تلخيص المفتاح "في البلاغة، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. انظر: الغزي: نجم الدين، الكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة ، دار الآفاق الجديدة، بيروت– لبنان الطبعة الثانية ١٩٧٩م، ج ٣، ص٧٩. وابن العماد: شهاب الدين أبي الفلاح عبد الحي بن احمد بن محمد العكري الحنبلي الدمشقي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب الإمام ، دار ابن كثير، دمشق –بيروت طبعة أولى ١٤١٤هـ–١٩٩٣م، ج ١٠، ص٥٦١.

(٢) النووي: محيي الدين يحيى بن شرف أبي زكريا، روضة الطالبين وعمدة المتقين ، تحقيق: زهير الشاويش المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ _ ١٩٩١م،ج ١١ ص٩٣، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص ٢٧٢.

(٣) سورة التوبة: الآية (١١٢)

حقوق الناس، قال الإمام احمد بن حنبل[١]: " لابد للناس من حاكم لئلا تذهب حقوق الناس"[٢].

المطلب الثالث:الحكمة من مشروعية القضاء :

الحكمة من القضاء: رفع التهارج[٣]ورد التواثب[٤]وقمع الظالم ونص رالمظلوم، وقطع الخصومات، والأم رىالمعروف والنهي عن المنكر، وفيه وضع الشيء في محله، ليكف الظالم عن ظلمه[٥].

فالقضاء أمر لازم لقيام الأمم ولسعادتها وحياتها حياة طيبة ولنصرة المظلوم، وقمع الظالم، وقطع الخصومات، وأداء الحقوق إلى مستحقيها، وللأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وللضرب على أيدي العابثين وأهل الفساد، كي يسود النظام في المجتمع، فيأمن كل فرد على نفسه وماله، وعلى عرضه وحريته، فتنهض البلدان ويتحقق العمران ويتفرغ الناس لما يصلح دينهم، ودنياهم فإن الظلم من شيم النفوس، ولو أنصف الناس استراح قضاتهم ولم يُحتَج إليهم .

---

(١) هو أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الله. من بني ذهل بن شيبان الذين ينتمون إلى قبيلة بكر بن وائل. إمام المذهب الحنبلي، وأحد أئمة الفقه الأربعة. أصله من مرو، وولد ببغداد. امتحن في أيام المأمون والمعتصم ليقول بخلق القرآن فأبى وأظهر الله على يديه مذهب أهل السنة. ولما توفي الواثق وولي المتوكل أكرم أحمد، ومكث مدة لا يولي أحدا إلا بمشورته، له "المسند" وفيه ثلاثون ألف حديث، و"المسائل"، و"الأشربة" و"فضائل الصحابة" وغيرها، انظر: ابن عساكر: أبي القاسم علي بن الحسن ابن هبة الله بن عبد الله الشافعي، تاريخ مدينة دمشق، دار الفكر، بيروت لبنان طبعة (١٤١٥ هـ -١٩٩٥م) ،ج ٥ ص ٢٥٣ وابن العماد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب ج٣، ص ١٨٥.

(٢) البهوتي: كشاف القناع،ج ٦،ص٢٨٦ .

(٣) الناس يهرجون: أي الناس يقعون في فتنة واختلاط وقتل، الفيروز آبادي: القاموس المحيط،ج ١ ص ٢٢٠.

(٤) دفع وقوع التواثب من بعضهم البعض إذا لم يكن قضاء انظر: القاموس المحيط،ج ١، ص ١٤١.

(٥) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص ١٠، ابن تيمية : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني، مجموع الفتاوى، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، سنة النشر١٤١٦هـ_١٩٩٥م، ج٣٥، ص٣٥٥، عبد الرفيع: أبو اسحق إبراهيم بن حسن قاضي الجماعة بتونس، معين الحكام على القضايا والأحكام، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان ١٩٨٩م.

ولكن قد تَحدُث بعض المخالفات لتلك الشروط والقواعد إما عمداً، أو جهلاً، فتحدث المشاكل ويحصل النزاع والشقاق، والعداوة والبغضاء، وقد تصل الحال إلى نهب الأموال، وإزهاق الأرواح، وتخريب الديار، فشرع الله العليم بمصالح عباده القضاء بشرع الله لإزالة تلك الخصومات، وحل المشكلات والقضاء بين العباد بالحق والعدل.

المطلب الرابع: حكم القضـاء:

لما كان القضاء يترتب عليه مصالح ضرورية للأمة، ويناط به تحقيق العدل والإنصاف ومنع التظالم والتنازع بين أفرادها، اتفق الفقهاء[1]على أن القضاء فرض كفاية، إذا قام به بعض الأمة سقط الوجوب عن الباقين وإذا لم يقم به أحدٌ منها أثمت الأمة جميعاً، حتى ذهب الإمام الغزالي[2]إلى تفضيله على الجهاد؛ لأن طباع البشرمجبولة علىالتظالم وقلّ من ينصف من نفسه، فإن امتنع الصالحون[3].

من أبناء الأمة عن تقلد القضاء فأثموا وأجبرالإمام أحدهم، فهوفرض كفاية كالإمامة العظمى.

أما كونه فرضاً فلقوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ ﴾[4]وأما كونه على الكفاية فلأنه أمْر بمعروف أو نهيٌ عن منكر وهما على الكفاية، ولأن أمر الناس لا يستقيم بدون القضاء فكان واجباًعليهم

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج١٠، ص٣٢، المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل احمد بن حنبل ، طبعة أولى (١٣٧٧هـ–١٩٥٨م)، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان،ج١١، ص ١٥٤، الدسوقي: شمس الدين الشيخ محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد عليش شيخ السادة المالكية، وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات للعلامة المحقق سيدي الشيخ محمد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع (١٤٢٦هـ –٢٠٠٥م)، ج ٤، ص ١٣١.

(٢) هو: محمد بن محمد بن محمد أبوحامد الغزالي، بتشديد الزاي. نسبته إلى الغزّال (بالتشديد) على طريقة أهل خوارزم وجرجان: ينسبون إلى العطار عطاري، وإلى القصار قصاري، وكان أبوه غزّالا، أو هو بتخفيف الزاي نسبة إلى (غزالة) قرية من قربطوس. فقيه شافعي أصولي، متكلم، متصوف . رحل إلى بغداد، فالحجاز، فالشام، فمصر وعاد إلى طوس. من مصنفاته: " البسيط "، و" الوسيط "، و" الوجيز "، و" الخلاصة " وكلها في الفقه، و" تهافت الفلاسفة "، و"إحياء علوم الدين"، انظر: الإسنوي: جمال الدين عبد الرحيم، طبقات الشافعية ، طبعة جديدة منقحة ومصححة، دار الفكر، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى(١٤١٦هـ_١٩٩٦م)، ص٣٠٧، برقم ٨٦٠، السبكي: تاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن تقي الدين، طبقات الشافعية الكبرى، دار المعرفة، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ج٤، ص ١٠١.

(٣) الهيتمي: أحمد بن محمد بن علي بن حجر، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، سنة النشر: ١٣٥٧ هـ – ١٩٨٣ م،ج ١٠، ص ١٠٢ .

(٤) سورة النساء: الآية (١٣٥) .

كالجهاد، ولأن فيه أمراً بالمعروف ونصرة للمظلوم وأداء للحق إلى مستحقيه وردعاً للظالم عن ظلمه[١] وهذه كلها واجبات لا تتم إلا بتولي القضاء، لذا كان تولي القضاء واجباً والقاعدة الفقهية تقول: (إن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب)[٢].

قال في بدائع الصنائع: "فنصب القاضي فرض لأنه ينصب لإقامة أمر مفروض وهو القضاء[٣]، قال سبحانه وتعالى ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ ﴾[٤]

وقال تبارك وتعالى لنبينا محمد صلى الله عليه وسلم:﴿ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ ﴾[٥].

والقضاء أمر من أمور الدين، ومصلحة من مصالح المسلمين تجب العناية به لان بالناس إليه حاجة عظيمة، وهو من أنواع القربات إلى الله عز وجل ولذا تولاه الأنبياء عليهم السلام[٦].

هذا عن حكم القضاء بصفة عامة أما عن حكم الدخول فيه بالنسبة للأفراد فإنه يختلف باختلاف حالاتهم، فيجب على الشخص إذا تعين له ولا يوجد من يصلح غيره، ويكره إذا كان صالحاً مع وجود من

---

(١) ابن قدامة : المغني، ج ١٠، ص ٣٢.

(٢) الشاطبي: أبو اسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق محمد عبد القادر الفاضلي، المكتبة العصرية، صيدا- بيروت (١٤٢٣هـ- ٢٠٠٣م)،ج٣، ص١٠١ .

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٧ ، ص ٣.

(٤) سورة ص: الآية (٢٦) .

(٥) سورة المائدة: الآية (٤٨) .

(٦) الغنيمي: عبد الغني، الدمشقي الميداني الحنفي، اللباب في شرح الكتاب، دار الحديث، حمص - بيروت، الطبعة الرابعة (١٣٩٩هـ- ١٩٧٩م)، ج٤، ص٧٧ -٧٨ .

هو أصلح منه، ويحرم إذا علم من نفسه العجز عنه وعدم الإنصاف فيه لميله للهوى ، ويباح له فيخير بين قبوله ورفضه إذا استوى هو وغيره في الصلاحية والقيام به(١).

المطلب الخامس: أركان القضاء:

الركن: ما يكون به قوام الشيء ووجوده بحيث يعدُّ جزءاً داخلاً في ماهيته(٢).

وأركان القضاء خمسة وهي(٣):

أولاً: القاضي:

وهو الحاكم، وهو الشخص الذي يعين من قبل السلطان لأن القضاء يندرج تحت الخلافة وتحت الولاية العامة.

وهو يقوم بالفصل في الدعاوي والشكاوى التي تأتي إليه، والإمام قاض، لأنه هو الذي يعين القضاة وهو الذي يعزلهم فلا يوجد قضاء بدون قاضٍ.

ثانياً: المقضي به (المحكوم به) :

وهو الحكم الذي يصدره القاضي لحسم النزاع، وهو إما ان يكون النزاع بإلزام المدعى عليه بشيء، أو يكون بالرد على المدعي بأن دعواه غير صحيحة فلا قضاء بدون حكم بالرد على المدعي بأن دعواه غير صحيحة فلا قضاء بدون حكم .

---

(١) ابن قدامة : المغني، ج ١٠ ، ص٣٤ .

(٢) الرافعي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ص ٢٥٥، الجرجاني: التعريفات، ص ١٨٢.

(٣) البهوتي : كشاف القناع، ج ٦، ص ٢٨٥، ابن عابدين: رد المحتار ، ج٥، ص ٣٥٣.

ثالثاً:المقضي له:

أو يسمى بالمحكوم له، وهو إما أن يكون مدعياً له بحق فيحكم له، وإما أن يكون مدعياً له بباطل

فإذا حكم القاضي له باجتهاده فإنما يقضي بقطعة مستعرة من النار كما أخبرنا صلى الله عليه وسلم.

رابعاً:المقضي عليه:

وهو المحكوم عليه، وهو المدعى عليه الذي يصدر الحكم عليه بعد أن يستوفي المدعي بيناته وثبت عند القاضي صحة دعواه .

خامساً:المقضي فيه:

ويسمى بالقضية وهو موضوع القضاء ومحل النزاع.

الفصل الثاني : بعض أقضية شرائع مَن قبلنا في القرآن الكريم واشتمل على تمهيد وثلاثة مباحث :

التمهيد:

في هذا الفصل سأتناول بعض أقضية من قبلنا في القرآن الكريم وهذا يستلزم بيان أرآء الفقهاء في الإستدلال بشرع من قبلنا، اختلف الفقهاء في حجية الإستدلال بشرع من قبلنا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: قال به جمهور أهل العلم من ذلك (الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وأحمد في رواية عنه راجحة) [١]، أن ما قد صح من شرع من قبلنا هو في الحقيقة شرع لنا وذلك عن طريق الوحي من الكتاب والسنة لا من طريق كتبهم ويجب علينا العمل به مالم يرد خلافه.

القول الثاني: مذهب القلة وهم بعض (الشافعية وأحمد في رواية مرجوحة له)[٢] واختاره الغزالي، والآمدي، وابن حزم الظاهري[٣]: وهو أن شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا .

---

(١) أبو يعلى الفراء: محمد بن الحسين، العدة في أصول الفقه، حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي – بدون ناشر – الطبعة الثانية ١٤١٠ هـ – ١٩٩٠ م، ج٣، ص ٧٥٣، البرهان في أصول الفقه – أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين – المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة – دار الكتب العلمية بيروت – لبنان – الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م، ج١، ص ١٨٨، السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، أصول السرخسي، دار المعرفة – بيروت، ج٢، ص٩٩، القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد – الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة – الطبعة الأولى، ١٣٩٣ هـ – ١٩٧٣ م، ج١، ٢٩٨.

(٢) الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م – ١٤٢٤ هـ، ج١، ص٦٣، العطار: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، دار الكتب العلمية،ج٢، ص١٨٠، ابن قدامة: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي ، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ–٢٠٠٢م، ج١، ص٤٥٩.

(٣) الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر الرازي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ،١٤١٤هـ – ١٩٩٤م،ج٣، ص٢١، ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، الإحكام في أصول الأحكام، المحقق: الشيخ أحمد

القول الثالث: وهو التوقف في هذه المسألة حتى يتبين الدليل الصحيح فيها وحكى هذا القول ابن القشيري وابن برهان، قال الآمدي: وهو بعيد ، فلا داعي للتعرض له[١].

أدلة القول الأول: مما استدل به أصحاب القول الأول المثبتين لكون هذا الشرع شرع لنا بشروطه مايلي :

قوله تعالى : ﴿ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقۡتَدِهۡۗ قُل لَّآ أَسۡـَٔلُكُمۡ عَلَيۡهِ أَجۡرًاۖ إِنۡ هُوَ إِلَّا ذِكۡرَىٰ لِلۡعَٰلَمِينَ ﴾[٢] فقد طلب الله من النبي أن يقتدي بالذين قبله من الأنبياء والمرسلين ولم يوجد ماينسخ ذلك[٣]، بل ثبت عن ابن عباس أنه سجد عند سجدة سورة (ص) عندما ذكر الله خبر داود[٤]﴿ وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسۡتَغۡفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّۤ رَاكِعٗاۤ وَأَنَابَ ﴾[٥] .

واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ أَنِ ٱتَّبِعۡ مِلَّةَ إِبۡرَٰهِيمَ حَنِيفٗاۖ وَمَا كَانَ مِنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ﴾[٦]

(أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُ) وقوله سبحانه (ثُمَّ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ أَنِ ٱتَّبِعۡ مِلَّةَ إِبۡرَٰهِيمَ حَنِيفٗاۖ)، هاتان الآيتان من أوضح وأصرح الأدلة في الدلالة على هذا المذهب لأن الأولى تأمر باتباع الهدى وهو إسم للإيمان والشرائع جميعاً، والثانية تأمر باتباع ملة إبراهيم ، والملة هي الشريعة، والأمر للوجوب [٧].

=محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ج٥، ص١٦٠، الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ج١، ص ١٦٥، الآمدي: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم، الإحكام في أصول الأحكام، الإحكام في أصول الأحكام، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان، ج٤، ص ١٣٧.

(١) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج٤، ص ١٤٨.

(٢) سورة الأنعام: الآية (٩٠) .

(٣) أبو يعلى الفراء: العدة، ج٣، ص ٧٥٧ .

(٤) الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ج٢، ص ١٨٠.

(٥) سورة ص: الآية (٢٤) .

(٦) سورة النحل: الآية (١٢٣) .

(٧) البخاري: عبد العزيز بن أحمد بن محمد علاء الدين، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ج٣، ص ٢١٣.

وبقوله تعالى : ﴿ شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا وَٱلَّذِىٓ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِۦٓ إِبْرَٰهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰٓ ۖ أَنْ أَقِيمُوا۟ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا۟ ﴾[1]، فدل على وجوب اتباع شريعة نوح لان كلمة (الدين) اسم لما يدان الله تعالى به من الايمان والشرائع[2] .

وبقوله تعالى:﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ ۚ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُوا۟ لِلَّذِينَ هَادُوا۟ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ ﴾[3]، والنبي عليه الصلاة السلام من جملة النبيين[4].

وبقوله تعالى أيضاً : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ .. ﴾[5] وهذه من أوضح الآيات في الإستدلال لأن كثير من العلماء استدلوا بهذه الآية على أن شرع من قبلنا شرعٌ لنا لأن النبي أوجب القصاص على القاتل إلا في العفو من أولياء المقتول.فإن ذلك مما استدل به في شرعنا على وجوب القصاص، ولو لم يكن متعبدا بشرع من قبله لما صح الاستدلال بكون القصاص واجبا في شرع بني إسرائيل على كونه واجبا في شرعه[6]

واستدلوا أيضاً بأن النبي كان يحب موافقة أهل الكتاب فيما لم ينزل عليه به وحي فدل على أن شرع من قبلنا حجة وإلا لم يكن النبي يحب موافقتهم عبثاً [7].

المناقشة:

أنها ليست قاطعة الدلالة على إثبات المطلوب، إذ أن المقصود بالآيات الأولى هو الهدى المشترك بين جميع الأنبياء، وهي الأمور التي لم تختلف باختلاف الشرائع ، وهي أصول الديانات والكليات الخميس، أي حفظ النفوس والعقول والأنساب والأعراض والأموال، والمراد من قوله تعالى :" شرع لكم من الدين "

---

(١) سورة الشورى: الآية (١٣) .

(٢) البخاري: عبد العزيز بن أحمد بن محمد علاء الدين، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ج٣، ص ٢١٣.

(٣) سورة المائدة: الآية (٤٤).

(٤) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج٣، ص ٢١٣.

(٥) سورة المائدة: الآية (٤٥)

(٦) الشوكاني: إرشاد الفحول، ج٢، ص ١٨٠.

(٧) المصدر السابق: ص ١٨١.

هو أصل التوحيد ، وهو المراد أيضاً من الأمر باتباع ملة إبراهيم،بدليل نهاية الآية : {وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ} فالشرك مقابل التوحيد(١).

وقوله تعالى:"يحكم بها النبيون" صيغة إخبار لا صيغة امر، فدل على أن الإستدلال بهذه الآيات هو فيما لا خلاق فيه وهو بالنسبة للعقائد والكليات الخمس الضرورية ،لا بالنسبة لفروع الشرائع مما قد يرد عليه النسخ، لإختلاف الزمان والمقتضيات، وأما إيجاب القصاص فهو ثابت في شرعنا، قال الله تعالى:" يا ايها الذين امنوا كتب عليكم القصاص في القتلى" وقال سبحانه :" فمن اعتدى عليكم ... اعتدى عليكم " وقضاء الصلاة ثابت بما أوحي الى النبيﷺ إلا أنه نبه أمته على مشابهتها في الحكم لانة موسى عليه السلام ، واما رجوعه عليه الصلاة والسلام ، واما رجوعه عليه الصلاة والسلام إلى التوراة فإنما كان لإلزام اليهود بانكارهم مشروعية الرجم، واظهار صدقه فيما كان قد أخبر بأن الرجم مذكور في التوراة، لا لان يستفيد حكم الرجم منها . ويدل عليه أنه لم يرجع إليها فيما عداه (٢) .

أدلة القول الثاني : وهم الذين نفوا ذلك ومن أدلتهم :

حديث معاذ حينما بعثه النبيﷺ إلى اليمن وقال له : " بم تحكم " قال : " بكتاب الله"(٣) وذكر بعد ذلك السنة، وذكر بعد ذلك الإجتهاد ولم يذكر له شرع من قبلنا، فأقره على الإجتهاد كمرحلة أخبره ولو كنا متعبدين لله به لذكره له(٤).

ومن أدلتهم : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾(٥)، جعل لكل فريق شريعة فلا يطالب فريق بشريعة الآخر، وقال أصحاب هذا القول أن شريعة الإسلام عامة لجميع الأديان الماضية أما شريعة من قبلنا فكانت مخصوصة برسل أقوامها أي كل واحد من هؤلاء الرسل بعث لقومه خاصة وشريعتهم خاصة

---

(١) الآمدي: الإحكام ، ج٤، ص١٤٦.

(٢) الغزالي: المستصفى ، ج١، ص ١٦٧، الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام ، ج٤، ص١٤٥

(٢) سبق تخريجه ص ٢٧ .

(٤) الغزالي: المستصفى، ج١، ص ١٦٦، الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج٤، ص ١٤٠

(٥) سورة المائدة : الآية (٤٨) .

لقومه دون غيرهم بعكس شريعة الإسلام التي هي عامة وخصوصاً أن النبيﷺ بعث إلى الناس كافة بعكس الرسل الأول[1].

ونوقشت هذه الأدلة أيضاً : بأن شرع من قبلنا لم يذكر في حديث معاذ، لأن القرآن يشمله، أو لأنه محصور في مسائل قليلة، وأن النبي عليه الصلاة والسلام وصحابته من بعد لم يرجعوا إلى كتب السابقين إما لإندثارها، او لتحريفها وتبديلها، إن رجوع المجتهدين يكون في المسائل الإجتهادية التي لم تذكر في القرآن، وهذا لا نزاع فيه لعدم توارثه[2] .

الترجيح في المسألة:

عند النظر في الترجيح نجد أن القول بأن شرع من قبلنا شرعٌ لنا هو القول الراجح الذي عمل به أكثر أهل العلم بشرط أن تثبت صحته، وذلك عن طريق المسلمين العدول المستوثقين، وجاء الإسلام بتقريره أو قد ورد حكمه في القرآن أو يثبت بالسنة، لأن هذا الشيء إنما هو تشريع سماوي وهذا الذي يميل إليه الأصوليون في وقتنا الحاضر[3]، ولدى التحقيق الذي سبق ليس شرع من قبلنا دليلاً مستقلاً من أدلة التشريع وإنما هو مردود إلى الكتاب والسنة لأنه لايعمل به كما عرفنا إلا إذا قصّه الله أو رسوله عليه الصلاة والسلام من غير انكار، ولم يرد في شرعنا مايدل على نسخه[4] .

---

(١) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج٤، ص ١٤٨ .

(٢) أمير بادشاه: محمد أمين بن محمود البخاري، تيسير التحرير، دار الفكر – بيروت، ج٣، ص١٣١.

(٣) الخضري: محمد بك، أصول الفقه، الطبعة السادسة ١٣٨٩هـ_ ١٩٦٩م، المكتبة التجارية بمصر، ص٣٥٦ .

(٤) الزحيلي: وهبة، اصول الفقه الإسلامي، دار الفكر بدمشق، الطبعة الاولى ١٤٠٣هـ_١٩٨٦م، ج١، ص٨٤٩.

المبحث الأول: قضية الخصم الخلطاء:

وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

التمهيد:

قال تعالى:﴿ وَهَلْ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُواْ ٱلْمِحْرَابَ إِذْ دَخَلُواْ عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ۖ قَالُواْ لَا تَخَفْ ۖ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَٱحْكُم بَيْنَنَا بِٱلْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَٱهْدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ ... ﴾[١].

ذكر المفسرون هاهنا قصة أكثرها مأخوذ من الإسرائيليات، ولم يثبت فيها عن المعصوم حديث يجب إتباعه، ولكن روى ابن أبي حاتم هنا حديثاً لا يصح سنده[٢]، عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «إن داود النبي حين نظر إلى المرأة[٣] فاهتم فقطع على بني إسرائيل فأوصى صاحب البعث، فقال: إذا حضر العدو فقرب فلانا_ أوريا_ بين يدي التابوت، وكان

---

(١) سورة ص: الآيات (٢١– ٢٥) .

(٢) لأنه من رواية يزيد الرقاشي عن انس رضي الله عنه، ويزيد بن أبان الرقاشي زاهد ضعيف من الطبقة الخامسة وقال الذهبي رحمه الله: قال النسائي وغيره: حديث متروك، وقال ابن حبان: كان من خيار عباد الله، من البكائين في الليل غفل عن حفظ الحديث شغلاً بالعبادة، فلا تحل الرواية عنه إلا على جهة التعجب، انظر: ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، ١٣٢٦هـ، ج١، ص٢٧٠، ابن حجر العسقلاني: تقريب التهذيب، المحقق: محمد عوامة، دار الرشيد – سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ– ١٩٨٦م،ج٢، ص٣٢٠.

(٣) هي زوجة أوريا رآها في بستان على شطّ بِرْكَة لها تغتسل، وقيل: بل على سطح لها فعجب من حسنها، فحانت منها التفاتة فرأت ظله، فنفضت شعرها، فغطىّ بدنها فزاده ذلك إعجاباً بها، فسأل عنها فقيل: هذه امرأة أوريا، وفي بعض الروايات أنها خطيبته ولم يكن قد تزوجها بعد، وهناك من يرى ان داود خطب على خطبة أخيه وكان ذلك جائزاً في شرعه، انظر: ابن الجوزي: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد، زاد المسير في علم التفسير، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤٢٢ هـ، ج٣، ص ٥٦٦.

التابوت في ذلك الزمان يستنصر به وبمن قدم بين يدي التابوت، لم يرجع حتى يقتل أو ينهزم عنه الجيش فقتل زوج المرأة، ونزل الملكان يقصان عليه قصته ففطن داود فسجد ومكث أربعين ليلة ساجدا حتى نبت الزرع من دموعه على رأسه وأكلت الأرض من جبينه[١].

وهذا لا يصح من طريق النقل، ولا يجوز من حيث المعنى، لأن الأنبياء منزَّهون عنه[٢]، فالأولى أن يقتصر على مجرد تلاوة هذه القصة من القرآن وأن يُرد علمها إلى الله عز وجل فإن القرآن حق وما تضمنه فهو حق أيضاً[٣]، وما ذكره المفسرون في كتبهم حول هذه الآيات فهو كلام ينافي عصمة الأنبياء.

ذكر الفخر الرازي في كتابه التفسير الكبير أن هذه القصة المروية بوجوهها المختلفة في كتب التفسير فاسدة وباطلة، ومن الدلائل القوية التي اعتمد عليها فخر الدين الرازي في ضعف هذه الرواية قوله سبحانه عقيب ذكر الواقعة ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةً فِي ٱلۡأَرۡضِ ﴾ فمن البعيد جداً أن يوصف الرجل بكونه ساعياً في سفك دم أخيه المسلم بغير حق، وبانتزاع زوجته منه ثم يقال: إنا فوضنا الخلافة إليه[٤].

والتحقيق أن ما جاء فيها يتنافى مع عصمة الأنبياء ومقام النبوة، وما ذكر في تلك الروايات لا يتصور أن يصدر عن مؤمن تقي فضلاً عن نبي كريم كداود عليه السلام الذي حباه الله فضلاً عظيماً وآتاه الحكمة وفصل الخطاب.

---

(١) البغوي: عبد الله بن أحمد بن علي الزيد، معالم التنزيل في تفسير القرآن ، دار السلام للنشر والتوزيع – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ، ج٤، ص٦٢، ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج٣، ص٥٦٥، ذكر الألباني هذا الحديث في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، ج١، ص٤٨١ .

(٢) ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج٣، ص٥٦٦.

(٣) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، المحقق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت، الطبعة الأولى– ١٤١٩ هـ، ج٧، ص٦٠.

(٤) الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج٢٥، ص١٩٠ .

فأما قبول تلك الروايات وذكرها في كتب التفسير مع أنها من الإسرائيليات المكذوبة والمفتراه فقد عَلَّلَ ذلك العلامة ابن خلدون [١]:حيث قال: " إن العرب لم يكونوا أهل كتاب، ولا علم وإنما غلبت عليهم البداوة والأمية وإذا تشوقوا إلى معرفة شيء مما تتشوق إليه النفوس البشرية في أسباب المكونات وبدء الخليقة ، وأسرار الوجود فإنما يسألون عنه أهل الكتاب قبلهم ويستفيدونه منهم، وهم أهل التوراة من اليهود، ومن تبع دينهم من النصارى، ومن كان منهم بين العرب ... فلما اسلموا بقوا على ما كان عندهم مما لا تعلق له بالأحكام الشرعية التي يحتاطون لها فامتلأت التفاسير من المنقولات عنهم ، ولا تحقيق عندهم بمعرفة ما ينقلونه من ذلك ولكنها تلقيت بالقبول لما كانوا عليه من المقامات في الدين والملة " [٢].

والذي أجزم به هو عصمة داود عليه السلام ونزاهته عما نسب إليه في تلك الإسرائيليات، وهو الذي أعتمده، ولا يصح العدول عنه، ولا يشك مسلم عاقل في بطلانها لما فيها من نسبة ما لا يليق بمقام الأنبياء عليهم الصلاة والسلام مثل محاولته تعريض زوجها للقتل، ليتزوجها من بعده! وقد رويت هذه القصة مختصرة عن النبي صلى الله عليه وسلم فوجب ذكرها والتحذير منها وبيان بطلانها[٣].

---

(١) ابن خلدون: هو عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن الحسن، أبو زيد، الحضرمي الأشبيلي الأصل التونسي ثم القاهري،المالكي،المعروف بابن خلدون، عالم، أديب، مؤرخ، اجتماعي، حكيم . وولي في مصر قضاء المالكية. وأخذ الفقه عن قاضي الجماعة ابن عبد السلام وغيره، من تصانيفه:" العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر " و" تاريخ ابن خلدون "،و" شرح البردة "، انظر: ابن العماد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ج١، ص٧١، السخاوي: الضوء اللامع، ج٢، ص ١٤٥.

(٢) ابن خلدون: عبد الرحمن بن خلدون المغربي، تاريخ ابن خلدون، طبعة سنة ١٢٨٤هـ، المطبعة المصرية، ج١، ص ٣٦٧ بتصرف.

(٣) الألباني: محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، دار المعارف، الرياض – المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م، ج١، ص٤٨٥.

قال القاضي عياض[1]: وأما قصة داود عليه السلام فلا يجوز أن يلتفت إلى ما سطره فيها الإخباريون عن أهل الكتاب الذين بدلوا وغيروا ونقله بعض المفسرين ، ولم ينص الله على شيء من ذلك، ولا ورد في حديث صحيح، والذي نص الله عليه في شأن داود عليه السلام قوله تعالى:﴿وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسۡتَغۡفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعٗا وَأَنَابَ ۩ ﴿٢٤﴾ فَغَفَرۡنَا لَهُۥ ذَٰلِكَۖ وَإِنَّ لَهُۥ عِندَنَا لَزُلۡفَىٰ وَحُسۡنَ مَـَٔابٖ﴾ وليس فيما نقله الإخباريون من القصة المذكورة خبر ثابت، ولا يظن بنبي محبة قتل مسلم، وهذا هو الذي ينبغي أن يعول عليه من أمر داود عليه السلام [2].

ويرد ابن حزم بعنف على من قال إن هذه القضية وردت على وجه التعريض والتمثيل بما نسب إلى داود عليه السلام فيقول بعد أن ذكر الآيات: وهذا قول صادق صحيح لا يدل على شيء مما قاله المستهزؤن الكاذبون المتعلقون بخرافات ولدها اليهود ، وإنما كان ذلك الخصم قوماً من بني آدم بلا شك مختصمين في نعاج من الغنم على الحقيقة بينهم، بغى أحدهما على الآخر على نص الآية، ومن قال إنهم كانوا ملائكة معرضين بأمر النساء فقد كذب على الله عز وجل، وقوَّله ما لم يقل، وزاد في القرآن ما ليس منه وكذّب الله عز وجل، وأقر على نفسه الخبيثة أنه كَذَّبَ الملائكة، لأن الله تعالى يقول: {وَهَلۡ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلۡخَصۡمِ} فقال هو لم يكونوا قط خصمين، ولا بغي بعضهم على بعض ولا كان قط لأحدهما تسع وتسعون

---

(١) القاضي عياض: هو عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي أبو الفضل. أصله من الأندلس ثم انتقل آخر أجداده إلى مدينة فاس، ثم من فاس إلى سبتة . أحد عظماء المالكية . كان إماما حافظا محدثا فقيها متبحرا من تصانيفه: " التنبيهات المستنبطة في شرح مشكلات المدونة " في فروع الفقه المالكي، و " الشفا في حقوق المصطفى" انظر: ابن فرحون: الديباج المذهب،ج ٢، ص ٢٥ .

(٢) القاضي عياض: عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل، الشفا بتعريف حقوق المصطفى، دار الفيحاء – عمان الطبعة الثانية – ١٤٠٧ هـ، ج ٢، ص٣٧١_ ٣٧٢، وانظر ما قاله ابن العربي في أحكام القرآن، ج ٤، ص ٥٦، وما قاله ابن كثير في تفسيره، ج ٧ ، ص٦٠.

نعجة ولا كان للآخر نعجة واحدة ، ولا قال له اكفلينها– فاعجبوا لما يقحم فيه أهل الباطل أنفسهم ونعوذ بالله من الخذلان – ثم كل ذلك بلا دليل بل الدعوى المجردة [١].

ويقول أبو حيان [٢]: ويعلم قطعاً أن الأنبياء عليهم السلام معصومون من الخطايا لا يمكن وقوعهم في شيء منها ضرورة أن لو جوزنا عليهم شيئا من ذلك بطلت الشرائع ، ولم نثق بشيء مما يذكرون انه أوحى الله به إليهم فما حكى الله تعالى في كتابه يَمُرُّ على ما أراده تعالى، وما حكى القصّاص مما فيه غض عن منصب النبوة طرحناه[٣]، ولا نبالي من كانا (ملكين أم رجلين) فإنه لا يزيدنا بياناً وإنما الحكم المطلوب وراء ذلك، وبعد هذا قفوا حيث وقف بكم البيان بالبرهان دون ما تتناقله الألسنة من غير تثقيف[٤].

*** والتفسير الصحيح لهذه الآيات والله تعالى أعلم هو الآتي:**

يقول الله تعالى: { وَهَلۡ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلۡخَصۡمِ إِذۡ تَسَوَّرُواْ ٱلۡمِحۡرَابَ } قال ابن عباس: إنّ داود عليه السلام جزأ زمانه أربعة أجزاء: يوماً للعبادة، ويوماً للقضاء، ويوما للاشتغال بخواص أموره، ويوماً يجمع بنى إسرائيل فيعظهم ويبكيهم[٥]، وكان إذا دخل المحراب للعبادة والخلوة لم يدخل إليه أحد حتى يخرج هو للناس،

---

(١) ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، الفصل في الملل والأهواء والنحل، الطبعة الأولى سنة ١٣٢١هـ، دار الفكر العربي، ج٤، ص١٨ .

(٢) هو: محمد بن يوسف بن علي أبو حيان، وكان من كبار العلماء بالعربية والتفسير والحديث والتراجم واللغات ومن كتبه البحر المحيط في تفسير القرآن، الزركلي: الأعلام، ج ٨، ص٢٦

(٣) الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب،ج٢٥، ص١٩٢

(٤) أبو حيان الأندلسي: محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن أثير الدين الأندلسي، البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صدقي محمد جميل ، دار الفكر _ بيروت، ج ٩، ص١٥١.

(٥) الطبري: أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ ، ج٢٢، ص١٤٧، ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج٧، ص١١٣، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١٥، ص١٦١، ابو حيان الأندلسي: البحر المحيط،ج٩، ص١٤٤ .

وبينما هو في يوم عبادته دخل عليه الخصمان، تسورا عليه من السور، ولم يدخلا من المدخل المعتاد فارتاع منهما، وفزع فزعاً لا يليق بأحد من المؤمنين فضلاً عن الأنبياء أصحاب المنزلة الرفيعة، وظن بهما سوءاً وأنهما جاءا ليقتلاه أو يبغيا به شراً، {قَالُواْ لَا تَخَفۡۖ خَصۡمَانِ بَغَىٰ بَعۡضُنَا عَلَىٰ بَعۡضٖ فَٱحۡكُم بَيۡنَنَا بِٱلۡحَقِّ وَلَا تُشۡطِطۡ وَٱهۡدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ}، فتبين له أن الأمر على خلاف ما ظن، وأنهما خصمان جاءا يحتكمان إليه، ويطلبان منه الحكم بينهما بالعدل(١)،فقال لهما قصَّا عليّ قصتكما، فقال أحدهما: {إِنَّ هَٰذَآ أَخِي لَهُۥ تِسۡعٞ وَتِسۡعُونَ نَعۡجَةٗ وَلِيَ نَعۡجَةٞ وَٰحِدَةٞ} فهو يريد أن يأخذ نعجتي، فيكمل بها نعاجه مئة، {فَقَالَ أَكۡفِلۡنِيهَا وَعَزَّنِي فِي ٱلۡخِطَابِ } أي غلبني في المخاطبة فكان تكلمه أبين ، وبطشه أشد(٢).

ومن ثم اندفع داود يقضي على أثر سماعه لهذه المظلمة، ولم يوجه إلى الخصم الآخر حديثاً ولم يطلب بياناً، ولم يسمع له حجة ولكنه مضى يحكم، قال: {قَالَ لَقَدۡ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعۡجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦۖ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ } (أي الأقوياء المخالطين بعضهم لبعض) (ليبغي بعضهم على بعض)

{إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٞ مَّا هُمۡۗ} ويبدو أنه عند هذه المرحلة اختفى عنه الرجلان: فقد كانا ملكين جاءا للامتحان أي امتحان النبي الملك الذيولاه الله أمر الناس ليقضي بينهم بالعدل، وليتبين الحق قبل إصدار الحكم .

---

(١) أبو حيان: البحر المحيط ،ج٩ ، ص ١٤٨.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج٢٢، ص١٤٧،

{وَظَنَّ دَاوُدُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ} عند هذا تنبه داود إلى أنه الابتلاء وأن الله ابتلاه بمحاكمة الخصمين [١].

وتقدير الكلام:

أرأيت إن جاءك خصمان فقالا: بغى بعُضنا على بعض؟ وإنما كان فيه هذا الضمير ، لأنه معلوم أنهما كانا من الملائكة ولم يكن من بعضهم بغي على بعض والملائكة لا يجوز عليهم الكذب ، فعلمنا أنهما كلماه بالمعاريض التي تخرجهما من الكذب مع تقريب المعنى بالمثل الذي ضرباه [٢].

وإذا قيل كيف سارع إلى تصديق أحد الخصمين على ظلم الآخر قبل استماع كلامه، أنه ما قال ذلك إلا بعد اعتراف صاحبه لكنه لم يذكر في القرآن ، ومما يؤيد هذا القول ختم ذكر الواقعة بقوله: {وَإِنَّ لَهُ عِنْدَنَا لَزُلْفَى وَحُسْنَ مَآبٍ} والزلفة القربة ، والمآب الحسن الجنة[٣].

المطلب الأول: الدعوى وفيه الفروع التالية:

وردت قضية الخصم الخلطاء في القرآن الكريم لإظهار نموذج من نماذج التقاضي عند الأمم السابقة وكان الذي تولى الفصل فيها نبي الله داود عليه السلام.

وهذه القضية وإن كانت في شرع من قبلنا فلنا فيها دروس، وعبر في الأمور القضائية التي يتم فيها الفصل بين الناس، وعلى هذا فإنني سأفصل في هذا المطلب: تعريف الدعوى وركنها وشروطها والأصل في مشروعيتها، ومدى تحققها في الدعوى التي حكم فيها داود عليه السلام، والأحكام القضائية الواردة في

(١) البقاعي: برهان الدين أبو الحسن إبراهيم بن عمر، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ – ١٩٩٢م، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ج ١٦، ص ٣٥٩، سيد قطب: في ظلال القرآن، ج ٣، ص٣٠١٨.

(٢) الجصاص: أحكام القرآن، ج ٨ ، ص٣٦٧.

(٣) النيسابوري: غرائب القرآن ورغائب الفرقان ، ج٦ ، ص٣٧٢

القضية، انطلاقاً من أن ذكر مثل هذا القصص في القرآن الكريم هو من باب العبرة ، والإتعاظ ، ولا يكاد يوجد شيء من شرع من قبلنا المذكور في شرعنا إلا وفي شرعنا ما يدل عليه بالموافقة أوالمخالفة[1]، بدليل أو بقرينة السياق الدال على الحث عليه أو التحذير منه من قريب أو بعيد، فإن ما يجري في شرع من قبلنا يصلح دليلاً لنا في شرعنا إذا ورد في القرآن أو سنة النبي – صلى الله عليه وسلم – ولم يرد في شرعنا ما ينسخه .

الفرع الأول:تعريف الدعوى في اللغة والإصطلاح:

أولاً: الدعوى في اللغة: تعني الطلب والتمني ، قال تعالى: ﴿ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴾[2]، وجمعها دعاوى بفتح الواو وكسرها كفتاوى، كما تأتي بمعنى الإدعاء[3]، وتطلق أيضاً على الزعم[4] كما تشمل دعوة الشيء أي ادعاءه بمعنى ملكيته أو نسبته سواء نازع فيه أو لم ينازع، أي بمعنى إضافة الإنسان إلى نفسه شيئاً سواء كان ملكاً أو استحقاقاً من غير تقيدها بحال المنازعة أو المسالمة[5].

وقد يتضمن الادعاء معنى الإخبار فيقال فلان يدعي بكرم فعاله أي يخبر بذلك عن نفسه [6].

---

(١) وربما يسكت عنه فما وافقه صدقناه وما خالفه كذبناه، وما سكت عنه توقفنا منه فلم نصدقه ولم نكذبه ؛ لئلا نصدقه وقد يكون كذباً في نفسه أو نكذبه ويكون صدقاً في نفسه مصداقاً لقوله صلى الله عليه وسلم " لاتصدقوا أهل الكتاب ولا تكذبوهم"، وقولوا : ﴿ وَإِلَٰهُنَا وَإِلَٰهُكُمْ وَاحِدٌ وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ ﴾ سورة العنكبوت الآية (٤٦).

(٢) سورة يس: الآية (٥٧) .

(٣) الفيومي: المصباح المنير، ج ١، ص ١٩٥ مادة دعو.

(٤) ابن منظور: لسان العرب، ج١٤، ص٢٥٦.

(٥) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص ٢٩١، الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٤، ص٢٩،الفيومي: المصباح المنير،ج١ ص١٩٥.

(٦) الفيومي: المصباح المنير، ج١، ص ١٩٥.

ثانيا: الدعوى في الاصطلاح: عرف العلماء الدعوى بأنـها:

أولاً: الدعوى عند الحنفية:

هي إضافة الشيء إلى نفسه حالة المنازعة [١].

ثانياً: الدعوى عند المالكية:

هي طلب معين، أو ما في ذمه معين، أو أمر يترتب له عليه نفع معتبر شرعاً [٢].

ثالثاً: الدعوى عند الشافعية :

هي إخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم يلزمه به [٣].

رابعاً: الدعوى عند الحنبلية:

هي إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته [٤].

وعرفت مجلة الأحكام العدلية الدعوى بأنها: طلب إنسان حقا على غيره لدى الحاكم [٥].

التعريف المختار: قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به الإنسان طلب حق له أو لمن يمثله، أو حمايته [٦].

---

(١) الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٤، ص ٢٩٠، ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق،ج٧، ص ١٩١.

(٢) القراقي: شهاب الدين احمد بن إدريس، الذخيرة، دار العرب الإسلامي، سنة النشر ١٩٩٤م، ج ١١، ص٥ .

(٣) الهيتمي: تحفة المحتاج شرح المنهاج، ج١٠، ص ٢٨٦، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج،ج٨، ص ٣٣٣.

(٤) البهوتي: كشاف القناع، ج٦، ص ٣٨٤، ابن مفلح: المبدع في شرح المقنع، ج١٠، ص ١٤٥.

(٥) مجلة الأحكام العدلية مادة ١٦١٣.

(٦) ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، منشورات الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية ، الأردن ، ج ١، ص ١٠١ .

الفرع الثاني: الدعوى في قضاء سيدنا داود عليه السلام:

تولى الفصل في هذه القضية نبي الله داود عليه السلام، وكان قد قسم وقته بين عبادة ربه والحكم بين الناس وبينما كان في محرابه وفي وقت تعبده ومناجاته إذ جاء الخصوم وتسلقوا حائط المحراب[1] ودخلوا عليه من غير الباب وعندئذ فزع منهم، وإنما وقع منه الفزع _ مع نبوته وما عرف به من ثباته وشدة باسه _ لمخالفتهم المعتاد في الدخول وحضورهم في غير وقت الحكم فتوقع منهم الأذى[2].

وهذا مما جبلت عليه النفوس البشرية كقوله تعالى في شأن موسى عليه السلام: ﴿ وَأَنْ أَلْقِ عَصَاكَ فَلَمَّا رَءَاهَا تَهْتَزُّ كَأَنَّهَا جَآنٌّ وَلَّىٰ مُدْبِرًا وَلَمْ يُعَقِّبْ يَٰمُوسَىٰٓ أَقْبِلْ وَلَا تَخَفْ إِنَّكَ مِنَ ٱلْءَامِنِينَ ﴾[3].

عرض الدعوى: وبعد أن فزع داوود عليه السلام منهم لدخولهم على تلك الهيئة اخذوا في بيان حقيقة أمرهم: {قَالُوا۟ لَا تَخَفْ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَٱحْكُم بَيْنَنَا بِٱلْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَٱهْدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ }.

فطمأناه وأخبراه أنهما خصمان من البشر وقع بينهما ما يقع بين الخصوم من النزاع والتشاجر فحضرا إلى داود عليه السلام لعرض القضية طلباً للحكم [4]، ثم أخذ أحدهما في عرض دعواه بقوله تعالى:

{إِنَّ هَٰذَآ أَخِى لَهُۥ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً وَلِىَ نَعْجَةٌ وَٰحِدَةٌ فَقَالَ أَكْفِلْنِيهَا وَعَزَّنِى فِى ٱلْخِطَابِ } .

---

(١) المحراب عند العامة: الذي يقيمه الناس اليوم مقام الإمام في المسجد، والمحراب أرفع بيت في الدار، وأرفع مكان في المسجد ، انظر لسان العرب لابن منظور، ج١، ص٣٠٥.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج٢٣ ، ص١٤١، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٤، ص٤٧، الألوسي: روح المعاني، ج٢٣، ص١٧٩ .

(٣) سورة القصص: الآية (٣١) .

(٤) ابن حزم: الفصل في الملل والأهواء والنحل، ج٤، ص١٨، ابن العربي: أحكام القرآن، ج٤ ص٤٨ .

ومن هذا العرض يتضح لنا أن أحد الخصمين يطلب حقاً له من الآخر في مجلس القضاء، وأن موضوع الدعوى تلك النعجة المذكورة في قوله تعالى:{وَلِيَ نَعۡجَةٞ وَٰحِدَةٞ} وهي أنثى الضأن(١).

وأما وجه التظلم ففي قوله تعالى:{فَقَالَ أَكۡفِلۡنِيهَا وَعَزَّنِي فِي ٱلۡخِطَابِ} وهو أن صاحب النعاج الكثيرة طلب من الآخر نعجته الوحيدة ليعطيه إياها فيكون كافلاً لها بجانب نعاجه الكثيرة، وقد غلبه في المطالبة حتى لم يستطع الخلاص منه فرفع القضية وعرض الدعوى(٢).

الفرع الثالث: ركن الدعوى:

أما ركن الدعوى فهو قول الرجل: لي على فلان، أو قبل فلان كذا، أو قضيت حق فلان أو ابرأني عن حقه، ونحو ذلك فإذا قال ذلك فقد تم الركن(٣).

فركن الدعوى هو نفس الإدعاء أي الصيغة التي تتمثل في طلب الدعوى ، وهذا هو قول الحنفية الذين يعتبرون الصيغة هي الركن، والمدعي، والمدعى عليه، والمدعى به، شروط صحة الدعوى، وهي شروط في صحة الركن إلا إنهم قيدوا الادعاء في حالة النزاع لا المسالمة(٤).

أما أركان الدعوى القضائية عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنبلية (٥) فهي:

المدعي، والمدعى عليه، والمدعى به والقول الذي يصدر عن المدعي ويقصد به طلب حق لنفسه

---

(١) الألوسي: روح المعاني، ج٢٣، ص١٠٨.

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن: ج٧، ص٥٦١٨

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع ج٦، ص ٢٢٢، الزيلعي: تبيين الحقائق ج ٤ ص٢٩٠ ، ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق،ج٧، ص ١٩١.

(٤) الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٦، ص ٢٢٢، ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج ٥، ص ٥٤٣ .

(٥) الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ، دار الكتب العلمية سنة النشر ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م، ج١٧ ، ص ٢٩٢.

أو لمن يمثله.

وإذا نظرنا في قضية النعاج وجدنا أنها مستكملة الأركان: حيث هناك مدعٍ وهو: صاحب النعجة الواحدة، ومدعى عليه وهو: صاحب التسع والتسعين نعجة، والصيغة أي الإدعاء وهو أن صاحب النعجة ادعى أن صاحب النعاج الكثيرة طلب منه نعجته الوحيدة ليعطيه إياها.

الفرع الرابع: شروط الدعوى:

أولا: أن يكون المدعى به معلوماً محدداً ، والمراد بعلم المدعى به تصوره، أي تمييزه في ذهن المدعي والمدعى عليه والقاضي [١]، أي أن يكون الادعاء بمعلوم فلا بد أن تكون الدعوى شيئاً معلوم الجنس والنوع والمقدار والصفة[٢]، فلا تصح الدعوى بمجهول، لان القصد بالحكم فصل النزاع والتزام الحق، ولا يمكن ذلك في المجهول[٣].

والسبب في عدم صحة الدعوى بالمجهول هو أن القصد من رفع الدعوى إنما هو طلب فصل الخصومة بالحكم فيها طبقاً لإرادة المشرع، والحكم عبارة عن التزام بحق على كلا طرفي الخصومة، كل منهما قبل الآخر طبقاً لنظرية الحق والواجب في الفقه الإسلامي لان كل حق لا بد أن يقابله واجب كما أن كل واجب لا بد أن يقابله حق، ولا يمكن استيفاء ذلك الحق أو المطالبة بالالتزام بالواجب في امر مجهول[٤].

---

(١) الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٤، ص ١٤٤ .

(٢) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤ ص، ٤٦٤ .

(٣) النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، ج٢٠، ص١٨٧، الحطاب: مواهب الجليل، ج٦ ، ص١٢٤،ابن مودود:عبد الله بن محمود الموصلي،الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي – القاهرة،، سنة النشر١٣٥٦ هـ – ١٩٣٧ م،ج ٢، ص ١١٠ .

(٤) واصل: نصر فريد، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية سنة النشر ١٣٩٩هـ، ص١٤.

وقد استثنى الفقهاء من ذلك الوصية والإقرار، والنذر، والدية، وعوض الخلع، والمهر، أو ممر او مجرى ماء بملك الغير لأنها تقبل الجهالة كالوصية[1].

ثانياً:أن تكون الدعوى ملزمة للخصم [2]، بحق من الحقوق، فيما لو ثبت صحة ما يدعيه فإن لم يترتب على ثبوت المدعى به إلزام بحق، لم تعتبر صحيحة، والدعوى الصحيحة هي أن يدعي المدعي شيئاً معلوماً على خصم حاضر في مجلس الحكم دعوى تلزم الخصم أمراً من الأمور وأن تكون مما يتعلق به حكم أو أمر من الأمور[3].

ثالثا: أن تكون الدعوى صادرة في مجلس القضاء [4].

رابعا: أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه بالغا وأهلا للقيام بالتصرفات الشرعية، ولا تصح الدعوى إلا من جائز التصرف [5].

وأما من ليس أهلا فيطالب بحقه ممثله الشرعي من ولي أو وصي [6].

---

(١) الماوردي: علي بن محمد بن حبيب، أدب القاضي، مطبعة بغداد، سنة النشر ١٩٧٢م، تحقيق محيي هلال السرحان،ج٢، ص٣٣١، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص٨٤، واصل: نصر فريد، نظرية الدعوة والإثبات في الفقه الإسلامي ص١١.

(٢) الهيتمي: تحفة المحتاج، ج ١، ص٢٩٦، واصل: نصر فريد: نظرية الدعوى والإثبات، ص١١ .

(٣) الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام،ج١، ص٥٤ .

(٤) ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى، ج١، ص٢٧٤، واصل: نصر فريد، نظرية الدعوى والإثبات، ص١١ .

(٥) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص٢٧٢، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص ١٣٣، ابن نجيم: البحر الرائق، ج٧ ص ١٩١.

(٦) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤ ، ص٤٠٧- ٤٠٨ .

ذهب الحنفية إلى القول بأنه يجوز أن يكون المدعي أو المدعى عليه عاقلاً غير بالغ أما الصبي الذي لا يعقل فلا تصح منه الدعوى، ولا تصح عليه أيضاً أما فقهاء المالكية والشافعية والحنبلية[1] باستثناء فقهاء المذهب الحنفي فأجازوا سماع الدعوى على الصغير، والمجنون وذلك في حالة ما يكون مع المدعي بينة على ما يدعيه ، وان تكون البينة حاضرة، أما إذا لم يكن مع المدعي بينة فلا تصح دعواه لعدم إمكانية تحليفهم ولعدم اعتبار إقرارهم، وإذا أقام المدعي بينته على الصغير والمجنون فان على القاضي تحليفه بأنه لم يستوف حقه الذي ادعى به ولا أبرأ المدعى عليه منه.

خامساً: أن يكون المدعى به مما أباحته الشريعة؛ بمعنى أن يكون المدعى به شيئاً صحيحاً، فلا يصح ان يكون المدعى به عبثاً او ما يشبه العبث كالادعاء بما لا يتقّوم [2].

سادساً: أن تَسلم الدعوى من التناقض وذلك بأن لا يصدر من المدعي ما يناقض دعواه فان وجد ما يناقض دعواه فان ذلك يكون مانعاً من سماع الدعوى، واستثنى الفقهاء من ذلك النسب والعتق، فان التناقض فيها غير معتبر، فإذا قال شخص لمجهول النسب هو ابني من الزنا، ثم قال هو ابني من النكاح فانه تسمع دعواه في هذه الحالة [3].

سابعاً: أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه، ذا شأن في القضية التي أثيرت حولها الدعوى، وان يعترف الشارع في هذا الشأن ويعتبره كافياً لتخويل المدعي حق الادعاء،ولتكليف المدعى عليه بالجواب

---

(١) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١ ص١٠٧، الهيتمي: تحفة المحتاج، ج١٠، ص٢٩٣، المرداوي: الإنصاف، ج١٢، ص٢٤٠، الحطاب: مواهب الجليل،ج٦، ص١٢٧ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص ١١٠، البهوتي: كشاف القناع، ج ٤، ص٢٠٣.

(٢) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص١٢٨ .

(٣) السرخسي: المبسوط، ج١٧ ص٩٦، الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦ ، ص٢٢٤، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١ ص١٣٦-١٣٧، الخطيب لشربيني: مغني المحتاج، ج٤ ص١١٠، البهوتي: كشاف القناع، ج٤، ص٢٠٣.

والمخاصمة[١]، ويتحقق ذلك في المدعي إذا كان يطلب الحق لنفسه أو من يمثله[٢]،والمدعى عليه أيضاً يجب أن يكون ذا صفة فلا تصح الدعوى إلا إذا رفعت في وجه من يعتبره المشرع خصماً، ويجبره على الدخول في القضية ليجيب بالاعتراف أو بالإنكار بحيث أن يكون ممن لواقر يصح إقراره ويلزمه ما ادعى به المدعي[٣].

ثامناً: أن يكون المدعى به محتمل الثبوت:

ذهب الفقهاء إلى انه لا تصح الدعوى بما يستحيل ثبوته في العرف والعادة كمن يدعي بنوة من هو اكبر منه سناً أو من هو مساويه، وكمن يدعي على شخص معروف بالصلاح والتقوى انه غصب ماله[٤].

تاسعاً: أن يكون المدعى به حقاً أو ما ينتفع في الحق، وان يكون هذا الحق قد تعرض لإضرار الخصم[٥]، فيجب أن يكون المدعى به مما ينتفع به المدعي لو اقر به خصمه[٦].

بعد هذا البيان لشروط الدعوى، يتبين لنا أن دعوى الخصم الخلطاء مستوفية الشروط، إذ المدعى به معلوم محدد وهو: النعجة، والدعوى ملزمة للخصم بحق من الحقوق، وهو ضم هذه النعجة إلى النعاج

---

(١) ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى ،ج١ ، ص٢٨١ .

(٢) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١ ، ص١٠٩.

(٣) الحطاب: مواهب الجليل، ج٦، ص١٢٤.

(٤) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص٢٢٤، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص١٢٩، ابن نجيم: البحر الرائق ج٧، ص١٩٢.

(٥) السيوطي: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م ، ص٥٠٧– ٥٠٨ .

(٦) القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أنوار البروق في انواع الفروق ، عالم الكتب، ج٤ ص٧٢، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١ ص ١٢٦– ١٢٧

التسع والتسعين، والدعوى صادرة في مجلس القضاء وهو :المكان الذي كان يقضي فيه داود عليه السلام بين الناس وهو المسجد بدليل قوله تعالى: " إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ"،كما أن الدعوى لا يوجد فيها تناقض، وكلٌ من المدعي والمدعى عليه، ذو شأن في القضية التي أثيرت حولها الدعوى، والمدعى به مما ينتفع به المدعي لو أقر به خصمه.

الفرع الخامس: أنواع الدعوى:

بناء على ما سبق يمكن أن تكون هناك دعوى صحيحة وفاسدة وباطلة .

١_ الدعوى الصحيحة: وهي الدعوى المستوفية لجميع شرائطها وتتضمن طلباً مشروعاً وهذه الدعوى يترتب عليها جميع أحكامها فيكلف الخصم بالحضور، وبالجواب إذا حضر وتطلب البينة من المدعي إذا أنكر خصمه، وتوجه اليمين إلى المدعي عليه إن عجز المدعي عن البينة [١].

ولكي يسمع القاضي الدعوى لابد أن تكون صحيحة ولا تكون الدعوى صحيحة إلا إذا تحققت فيها الشروط السابقة التي ذكرناها ونوجزها بالنقاط الآتية :

١- أن يكون المدعى به معلوماً .

٢- يكون المدعى به حقا معترفاً به شرعاً.

٣- أن لا تحتوي الدعوى على تناقض .

٤- معرفة المدعي والمدعى عليه .

٥- تحقق الأهلية في كل من المدعي والمدعى عليه.

٦- أن تكون الدعوى ممن له شأن على خصم له شأن في الخصومة .

٧- أن تكون الدعوى في مجلس القضاء .

٨- حضور المدعى عليه مجلس القضاء.

---

(١) الزرقا: مصطفى: المدخل الفقهي العام، ج٢ ص٧٣٧، ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى، ج١، ص٢٣٦.

وحكم الدعوى الصحيحة: سماع القاضي لها ووجوب الحكم فيها طبقاً لأحكام المشرع وإرادته في هذا الخصوص، فإذا كانت الدعوى غير صحيحة لتخلف ركن منها أو شرط من شروط صحتها فلا يلزم النظر فيها أو الإجابة عليها [١].

٢- الدعوى الفاسدة:

وهذا الاصطلاح في تسمية هذه الدعوى بالفاسدة اختص به الحنفية[٢]، ويسميها البعض بالدعوى الناقصة وهذه الدعوى عرفت بأنها: الدعوى التي استوفت جميع شرائطها الأساسية، ولكنها مختلة في بعض أوصافها بصورة يمكن إصلاحها وتصحيحها [٣]، كأن يدعي شخص على آخر ديناً، ولم يبين مقداره، أو يدعي استحقاق عقار، ولا يبين حدوده . وترجع أسباب الفساد في الدعوى إلى تخلف احد شرطين هما:

أ- معلومية المدعى كما في المثالين السابقين أو معلومية سبب الاستحقاق فيما يشترط فيه ذكره من الدعاوى .

ب – الشروط المطلوبة في التعبير المكوِّن للدعوى، كما لو كانت الدعوى في طلب عين من الأعيان، ولم يذكر المدعي فيها أنها بيد المدعى عليه، أو يكون مترددا في الألفاظ التي يستعملها كأن يقول:اشك أو أظن أن لي على فلان ألف درهم مثلا . ففي جميع هذه الحالات لا ترد الدعوى وإنما يطلب من المدعي إكمال ما ينقصها، فإن أكملها سمعت دعواه، وطلب الجواب من خصمه، وإلا فترد إلى أن

---

(١) واصل: نصر فريد، نظرية الدعوى والإثبات، ص١٥ .

(٢) إن نظرية الفساد حنفية المنشأ فالإجتهاد الحنفي هو الذي قررها وانفرد بها من بين سائر الإجتهادات الأخرى فالجمهور لا يجعلون بين البطلان والصحة مرتبة ثالثة، انظر: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي ، ج٢، ص ٧٣٠

(٣) الزرقا: المدخل الفقهي العام، ج٢، ص٧٣٧، ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى ، ج١ ، ص٢٣٦ .

يصححها[١]، ويشترط أن لا يطلب القاضي من المدعي إكمال دعواه بصيغة التلقين [٢] وإنما يخبره، وان فسر ما أجمل قبلت دعواه وإلا فلا[٣].

٣_الدعوى الباطلة:

وهذا النوع من الدعاوى لا يسمع إطلاقاً والدعوى الباطلة لا يمكن إصلاحها، وعليه فإنه لا يترتب عليها حكم حتى ولو ثبتت، وذلك كمن ادعى على شخص موسر مطالبا إياه ببعض ما له بحجة انه فقير، فهذه الدعوى باطلة [٤]، وكمن لو طلب طاعة زوجية ولم يذكر المدعى عليها فالدعوى باطلة لعدم ذكر المدعى عليها ، والدعوى الباطلة هي الدعوى غير الصحيحة أصلاً، ولا يترتب عليها حكم لأن إصلاحها غير ممكن، وتعود أسباب البطلان في الدعاوى إلى فقد احد الشروط الأساسية المطلوبة فيها ومن أمثلة الدعوى الباطلة:

الدعوى التي يرفعها الشخص ولا يكون له في رفعها صفة، كأن يكون فضولياً، فلا تسمع دعواه وتكون باطلة، وكذلك الدعوى المرفوعة على من ليس بخصم، والدعوى المرفوعة ممن ليس أهلاً للتصرفات الشرعية كدعوى المجنون، والصبي غير المميز، ودعوى ما ليس مشروعاً، كدعوى المطالبة بثمن خمر أو خنزير أو ميتة[٥]، كما لا تسمع الدعوى على عقد اجمع على فساده[٦]، والدعوى التي لا تستند إلىحق

---

(١) السرخسي: المبسوط، ج١٦ ص٧٨، ابن قدامة: االمغني، ج٩، ص٨٦ ابن فرحون: تبصره الحكام، ج١، ص ١٠٤، الهيتمي: تحفة المحتاج، ج١٠، ص٢٩٧.

(٢) الماوردي: أدب القاضي، ج٢، ص٢٥٦، المرتضى: احمد بن يحيي، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية بيروت، سنة النشر ١٣٩٤هـ، ج٥ ، ص٣٩٥ .

(٣) الماوردي: أدب القاضي، ج٢، ص٢٥٦، السرخسي: المبسوط، ج٦، ص٧٨.

(٤) الزرقا: المدخل الفقهي العام، ج٢، ص ٧٣٨ .

(٥) ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى، ج١، ص٢٣٩.

(٦) الهيتمي: تحفة المحتاج، ج١٠، ص٢٩٧.

ولو في الظاهر كمن يطلب في دعواه الحكم على آخر بوجوب إقراضه مالاً لأنه معسر، وهناك دعاوى ممنوع سماعها: وهذه الدعاوى صحيحة في أصلها، وإنما منع القضاة من سماعها لاقتضاء المصلحة ذلك، وهذه كدعوى ما تقادم زمانه في يد المدعى عليه أو ذمته قال في الدر المختار: (القضاء مُظهر لا مثبت، ويختص بزمان ومكان وخصومة حتى لو أمر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة، فسمعها لم ينفذ)[1]، وعدم سماع الدعوى بمرور الزمن إنما هو للنهي عنه من السلطان فيكون القاضي معزولاً عن سماعها، لما تقدم من أن القضاء يتخصص بالزمان، وإذا أمر السلطان بسماعها بالرغم من مرور الزمان عليها فإنها تسمع، والغرض من النهي قطع الحيل والتزوير، وعدم سماع القاضي لها إنما هو عند إنكار الخصم، فلو اعترف تسمع، إذ لا تزوير مع الإقرار .

كما تنقسم الدعوى باعتبار تنوع الشيء المدعى إلى قسمين هما:

دعاوى التهمة ودعاوى غير التهمة، وفائدة هذا التقسيم تظهر في الإجراءات وطرق الإثبات المتبعة في كل من القسمين:

١- دعاوى التهمة وهي التي يكون فيها المدعى به فعلاً محرماً يستوجب فاعله العقاب شرعاً كالقتل، أو قطع الطريق، أو السرقة، أو غير ذلك من أسباب العدوان[2] .

---

(١) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج٤ ، ص٣٤٣ .

(٢) ابن تيمية: مجموع الفتاوى، ج٣٥، ص ٣٨٩، ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان، ج١، ص ٨٢.

٢- دعاوى غير التهمة: وهي التي يكون فيها المدعى به عيناً أوديناً أو حقاً شرعياً محضاً[١]والذي يظهر لي بعد هذا التقسيم أن الدعوى التي نحن بصددها هي من دعاوى غير التهمة إذ أن المدعى به عين، كما أنها دعوى صحيحة .

المطلب الثاني: تمييز المدعي من المدعى عليه:

إذا كان العدل أن تكون البينة على المدعي لإثبات الدعوى وهي العبء الأثقل ، واليمين على المدعى عليه لنفي الدعوى عند عدم البينة، فلا يبعد في بعض القضايا أن يشتبه المدعي بالمدعى عليه ويحصل اللبس، فيكون المدعي صورة في الظاهر فيطالب بالبينة وهو المدعى عليه في الحقيقة، ويكون المدعى عليه صورة في الظاهر وهو في الحقيقة المدعي فتقع اليمين في جانبه، فبهذا يحصل الظلم في أول خطوة في القضاء والظلم في الوسيلة طريق إلى الظلم في الغاية وقد توعد الله الظالمين بالعذاب.

والواقع أن معرفة المدعى والمدعى عليه على وجه الحقيقة أمر ضروري في القضاء وطريق إلى تحقيق العدل وتوخي الصواب.

فقد روي عن سعيد بن المسيب[٢]أنه قال: " أيما رجل عرف المدعي من المدعى عليه لم يلتبس عليه ما يحكم بينهما "[٣] ولهذا فقد بذل العلماء جهوداً لإيجاد الضوابط المميزة للمدعي والمدعى عليه لتعين

(١) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص ٨٢،ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج٢، ص١٥٢، ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى، ج١، ص٢٤١ .

(٢) هو سعيد ابن المسيب المخزومي – رأس علماء التابعين وأفضلهم وفقيهم ولد سنة ١٥ هـ، قال قتادة: ما رأيت أعلم بالحلال والحرام منه مات سنة ٩٣هـ، انظر: صفي الدين: خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ج١، ص١٤٣ .

(٣) ابن رشد الجد: أبو الوليد محمد بن احمد، المقدمات الممهدات، طبعة سنة ١٣٢٥ هـ، مطبعة السعادة بمصر، ج ٢، ص ٣١٧ .

القضاة في تمييز كل منهما، والواقع أن تلك المحاولات قد أدت إلى دخول بعض المعايير في بعض وأكثرها قابل للانتقاد ببعض صور القضايا[1]ولذا نقصر الحديث على نوعين من تلك المعايير لكونهما خلاصة لتلك المعايير عند العلماء[2].

المعيار الأول:

إن المدعي من إذا ترك الخصومة لا يجبر عليها، والمدعى عليه من إذا تركها يجبر عليها .

وقد ذهب إلى القول بهذا المعيار فقهاء الحنفية وبعض فقهاء المذاهب الأخرى [3].

المعيار الثاني: أن المدعي من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه .

وقد ذهب إلى هذا القول بعض فقهاء المالكية وأكثر فقهاء الشافعية[4] وأما الظاهر في هذا المعيار فتستفاد معرفته من البراءة الأصلية، ومن العرف والعادات وقرائن الأحوال .

---

(١) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١ ، ص١٢٣، ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى، ج١ ، ص١٨٦ وما بعده .

(٢) الغزالي: حجة الإسلام محمد بن محمد أبو حامد، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، طبعة سنة ١٣١٧هـ مطبعة الآداب والمؤيد بمصر، ج، ص٢٦٠ .

(٣) السرخسي: المبسوط ج١٧، ص٣١، الغزالي: أبو حامد، الوجيزفي فقه الإمام الشافعي، ج٢: ص٢٦٠، الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص٢٢٤، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص٢٧٢،الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج٤، ص٤٦٤، شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج٢، ص٢٥٠.

(٤) ابن فرحون: تبصرة الحكام،ج١، ص١٢٢، الهيتمي: نهاية المحتاج، ج٨، ص٣٣٩، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص٤٦٤.

قال الشوكاني [1]في نيل الأوطار:إن المعيار الأول أسلم، والثاني وهو التمييز بالظاهر اشهر وقال أيضاً: إن قرائن الحال إذا شهدت بكذب المدعي لم يلتفت إلى دعواه[2] فالواقع أن كلا من المعيارين غير جامع وغير مانع في تمييز المدعي من المدعى عليه.

ولذا قال ابن قدامة: وقد يكون كل واحد منهما مدعياً ومدعى عليه بان يختلفا في العقد فيدعي كل واحد منهما أن الثمن غير الذي ذكره صاحبه[3]، والأصل في الدعوى قول النبي ﷺ:

" لويعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه"[4].

والذي يظهر أن تمييز المدعي من المدعى عليه أحد الوجوه المشكلة عند التقاضي لاسيما في بعض القضايا والتي تتطلب من القاضي بذل الجهد في التمييز بينهما وذلك إذا أشكل عليه حالهما، وأن عليه أن يستعين بما ذكره العلماء من المعايير في ذلك، ولا يبني في التمييز بينهما على ما هو مشهور في العرف من أن أول ذاهب إلى مجلس القضاء هو المدعي بل قد يكون هو المدعى عليه، وذلك لما ينتهجه بعض الناس من وسائل الالتواء والتحايل في اضطرار الطرف الثاني إلى أن يكون هو الذاهب الأول للقضاء كأن يمنعه من التصرف فيما يملك، أو ينكر المودَع رد الوديعة ويطالب بها فيكون كل من

---

(١) الشوكاني هو: محمد بن علي بن محمد الشوكاني من بلاد شوكان من اليمن ولد سنة ١١٧٣هـ فقيه مجتهد وولي القضاء سنة ١٢٢٩هـ ومن تصانيفه "نيل الأوطار "، الأعلام للزركلي، ج٧، ص١٩٠ .

(٢) الشوكاني: نيل الأوطار، ج ٨، ص ٣٤٤

(٣) ابن قدامة: المغني ،ج٩، ص ٢٧٢ .

(٤) مسلم: صحيح مسلم، من حديث عبد الله بن عباس، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، ج٢ ص١٣٣٦ ، رقم (١٧١١) .

الممنوع والمودع في هاتين الصورتين مدعى عليه في الحقيقة فإذا ذهب إلى القضاء كان مدعياً صورة فحينئذ على القاضي تمييز ذلك لان الاعتبار للمعاني دون الصور[١].

الفائدة المترتبة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه:

أهم ما يستفاد من معرفة المدعي والمدعى عليه هو تعيين الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات، والطرف الذي لا يكلف إلا باليمين عند عدم وجود بينة تشهد للطرف الأول. وهذا الأمر هو مدار القضاء وعموده، إذ بعد تحققه لا يبقى على القاضي سوى تطبيق القواعد المعروفة في البينات والترجيح .

موقف سيدنا داود من المدعي والمدعى عليه:

بعد هذا التوضيح للمعايير التي يمكن للقاضي من خلالها التمييز بين المدعي والمدعى عليه قد يقول قائل إن سيدنا داود عليه السلام لم يقم بالتمييز بينهما ،فأصدر حكمه في الدعوى قبل التأكد ممن يكون المدعي والمدعى عليه ، وحتى قبل أن يسمع كلام الآخر واكتفى بسكوته واعتبره إقراراً ،إلا أن هذا الكلام يجاب عليه بأن قوله تعالى: " لقد ظلمك بسؤال نعجتك إلى نعاجه" من غير أن يسأل الخصم عن ذلك يدل على أنه أخرج الكلام مخرج الحكاية والمثل وأن داود قد كان عرف ذلك من فحوى كلامه ، لولا ذلك لما حكم بظلمه قبل أن يسأل فيقر عنده أو تقوم عليه البينة به [٢].

(١) شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج٢، ص٢٥٠-٢٥١ .

(٢) الجصاص: احكام القرآن، ج ٨، ص٣٦٨ .

المطلب الثالث: الإثبات وفيه الفروع التالية:

الفرع الأول: الإثبات في اللغة والإصطلاح:

الإثبات في اللغة: مصدر اثبت، بمعنى اعتبر الشيء دائماً مستقراً أو صحيحاً، واثبت حجته أقامها وأوضحها [1]، والثبات ضد الزوال، يقال ثبت يثبت ثباتاً، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمۡ فِئَةً فَٱثۡبُتُواْ وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾[2]، والإثبات والتثبت تارة يقال بالفعل ، فيقال لما يخرج من العدم إلى الوجود، نحو أثبت الله كذا، وتارة لما يثبت بالحكم، فيقال اثبت الحاكم على فلان كذا وثبته وتارة لما يكون بالقول، سواء كان ذلك صدقاً أو كذباً منه، فيقال اثبت التوحيد وصدق النبوة، وفلان اثبت مع الله إلهاً آخر [3]

الإثبات في الإصطلاح: هو إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية[4].

قد يلتبس الأمر في تعريف الإثبات مع بعض المصطلحات الفقهية الأخرى كالبينة والتوثيق أما البينة فهي: اسم لكل ما يبين الحق ويظهره، وأما التوثيق فهو: علم يبحث فيه عن كيفية إثبات العقود

---

(١) ابن فارس: القاموس المحيط: ج١، ص١٤٤ –١٤٥،ابن منظور: لسان العرب: ج٢، ص٢٠، الفيومي: المصباح المنير:ج١، ص٨٨،

(٢) سورة الأنفال: الآية (٤٥) .

(٣) الأصفهاني: الراغب، مفردات ألفاظ القرآن، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٢هـ–١٩٩٢م، الدار الشامية – بيروت، ص ١٧١

(٤) موسوعة الفقه الإسلامي: بإشراف الشيخ محمد أبو زهرة، مطبعة دار الفكر العربي ، القاهرة، ج٢، ص١٣٦، الركبان: عبد الله العلي، النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود، الطبعة الأولى سنة ١٤٠١هـ–١٩٨١م، مؤسسة الرسالة، ج١، ص٨٣.

والتصرفات وغيرها على وجه يصح الاحتجاج والتمسك به [١].

الفرع الثاني: على من يقع عبء الإثبات:

المقصود بعبء الإثبات: أي من هو المكلف بإقامة الحجة والدليل على دعواه فالعبء لغة: هو التحمل والثقل من أي شيء كان، والإثبات إقامة الحجة [٢].

والشارع جعل عبء الإثبات في الدعوى على المدعي وعبء دفعها باليمين على المدعى عليه إن لم يستطع المدعي إثباتها بالبينة ، فإقامة الحجة والدليل من احد الخصوم هو مسألة ذات أهمية كبيرة في القضاء، فإذا عرف القاضي من المكلف بالإثبات كان ذلك سبيلاً لإقامة العدل والحكم به ، ورفعاً للظلم الذي لا تحمد عقباه .

أهمية عبء الإثبات:

إن معرفة القواعد في عبء الإثبات ذات أهمية عظيمة، لأنه يترتب على تكليف احد الخصمين بالإثبات حكم ضمني من القاضي بتصديق الطرف الثاني، وترك محل الإثبات في يده، والاكتفاء بقوله، وترجيح جانبه على جانب الأول، فإذا تعذر على المكلف بالإثبات إقامة الحجة على دعواه أو قدم دليلاً ضعيفاً، أو حجة واهية، لا تقوى على إثبات الدعوى خسر حقه مع احتمال صدقه، وصحة قوله، وترك الحق مع

---

(١) الزحيلي: محمد، وسائل الإثبات في الشرائع الإسلامية، مكتبة دار البيان، الطبعة الشرعية سنة النشر ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م، ج ١ ، ص٢٤–٢٧.

(٢) ابن فارس: القاموس المحيط، ج١ ، ص٢٢، الرازي: مختار الصحاح، ص٤٠٧، ابن منظور: لسان العرب، ح١، ص١٨٨، الزبيدي: تاج العروس، ج١، ص٩٤.

الآخر أو برأ من المدعى به وان إلقاء عبء الإثبات على احد الخصمين يؤثر في إجراءات الدعوى وينير السبيل أمام القاضي في تمييز الخصوم، وطلب البينة على الدعوى التي رفعها احدهما [1].

الفرع الثالث: الإثبات في قضية الخصم الخلطاء وحكم سيدنا داود عليه السلام في الدعوى:

بعد استعراض القضية أخذ نبي الله داود عليه السلام يحكم فيها كما يظهر من قوله تعالى:

﴿ قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦ ۖ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِى بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ ۗ ﴾، ولم يطلب من المدعي إثبات دعواه وإقامة الحجة عليها ، ويبدو أن داود عليه السلام تعجل في الحكم لما هو فيه من الشغل بالعبادة ولما وقع من الخصمين في دخولهما عليه وحضورهما في وقت عبادته ومناجاته وعرض تلك الدعوى بصورة مثيرة تحمل ظلماً صارخاً ، فمن هنا تعجل في الحكم لما دعت إليه ظروف الحال، ثم تنبه إلى أن ذلك كله كان فتنة وابتلاء، وقد كان من الواجب أن يتفرغ للخصوم من غير تعجل، فإن الحكم بين الناس نوع من العبادة أو يرجئ النظر في تلك الخصومة إلى هدوء الحال ، وفراغ البال عندئذٍ أدرك الأولى فيما يليق بمقامه فاستغفر ربه وخر راكعاً وأناب قال تعالى: ﴿ فَغَفَرْنَا لَهُۥ ذَٰلِكَ ۖ وَإِنَّ لَهُۥ عِندَنَا لَزُلْفَىٰ وَحُسْنَ مَـَٔابٍ ﴾.

فإن قيل كيف جاز لداود أن يحكم على أحد الخصمين بمجرد قول خصمه وقبل أن يسمع كلام الآخر؟

فالجواب على ذلك من وجهين:

الأول: أن الخصم الآخر اعترف ، فحكم عليه باعترافه وحذف ذكر الاعتراف اكتفاءً بفهم السامع

(١) الزحيلي: محمد، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ج٢ ، ص٦٤٦ .

والعرب تقول: أمرتك بالتجارة فكسبت الأموال أي فاتجرت فكسبت(١).

الثاني: لما فرغ الخصم الأول من كلامه نظر داود إلى الخصم الذي لم يتكلم وقال لئن صدق لقد ظلمته، والحاصل أن هذا الحكم كان مشروطاً بشرط كونه صادقاً في دعواه(٢).

إن الحديث عن الإثبات، وعلى من يقع عبء الإثبات ، وأهمية الإثبات يلزمه الحديث عن وسائله. والحديث عنها جميعها يحتاج إلى مؤلفات بل بعضها يحتاج إلى إفراده بالتأليف كالشهادة، لذلك ارتأيت عدم تناولها في بحثي هذا.

---

(١) الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، النكت والعيون، المحقق: السيد ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان، ج٣، ص ٤٨٨، ابن الجوزي: زاد المسير، ج٧، ص ١٢١، أبو حيان: البحر المحيط ج٥ ، ص ١٤ .

(٢) الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج٢٥ ، ص١٩٧، البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن، ج٧، ص٨٢ .

المطلب الرابع: حكم القضاء في المسجد :

للفقهاء في حكم القضاء في المسجد قولان:

القول الأول: أجاز الحنفية والمالكية والحنبلية التقاضي في المسجد[١]، فللقاضي أن يجلس فيه للفصل في الخصومات جلوساً ظاهراً.

القول الثاني قول الشافعية: ويرى الشافعية كراهية اتخاذ المسجد مجلساً للقضاء؛ لأن مجلس القاضي لا يخلو عن اللغط وارتفاع الأصوات، وقد يحتاج إلى إحضار المجانين والصغار، والمسجد يصان عما قد يفعله أولئك من أمور فيها مهانة به، أما إذا صادف وقت حضور القاضي إلى المسجد لصلاة أو غيرها رفع الخصومة إليه، فلا بأس بفصلها، وعلى ذلك يحمل ما جاء عنه صلى الله عليه وسلم وعن خلفائه في القضاء في المسجد [٢].

أدلة الجمهور وهم الحنفية والمالكية والحنبلية :

من القرآن قوله تعالى:{ وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ} [٣].

وجه الإستدلال: أن داود عليه السلام كان يقضي بين الناس في المسجد، بدليل أنه كان في وقت العبادة في محرابه عندما دخل عليه الخصمان، فحكم بينهم في محرابه وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخ.

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع،ج٧، ص ١٣، القرافي: الذخيرة، ج١٠، ص٥٨_٥٩، الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج١، ص١٨، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص٣٤، البهوتي: كشاف القناع، ج٦ ، ص ٣ ، البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج٣ ، ص٤٦٨_ ٤٦٩ .

(٢) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص ٣٩٠_ ٣٩١، الشيرازي: المهذب، ج٢، ص ٢٩٤، النووي: منهاج الطالبين، ج٤، ص ٣٠٢.

(٣) سورة : ص الآية (٢١) .

ومن السنة: فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفصل بين الخصوم في المسجد [1]وكذا الخلفاء الراشدون من بعده، ولئلا يشتبه على الغرباء مكانه فإن كان الخصم حائضاً أو نفساء خرج القاضي إلى باب المسجد فنظر في خصومتها أو أمر من يفصل بينهما كما لو كانت المنازعة في دابة فإنه يخرج لاستماع الدعوى والإشارة إليها في الشهادة [2].

ومن المعقول: أن القضاء عبادة فيجوز إقامته في المسجد كالصلاة .

وللمالكية طريقتان: الأولى استحباب الجلوس في الرحاب وكراهته في المسجد، والثانية استحباب جلوسه في نفس المسجد [3].

أدلة الشافعية:

من الكتاب: قوله تعالى: ﴿ فِي بُيُوتٍ أَذِنَ اللَّهُ أَن تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ يُسَبِّحُ لَهُ فِيهَا بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ ﴾[4]

الآية بينت وجوب حفظ المسجد لأجل ذكر الله والقضاء فيه اهانة ولجاج .

---

(١) فصل النبي صلى الله عليه وسلم بين الخصوم في المسجد يدل عليه ما رواه البخاري، انظر: ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١، ص٥٥١، وصحيح مسلم ج٣ ، ص ١١٩٢، من حديث كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبي حدرد دينا كان له عليه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في بيته فخرج إليهما حتى كشف سجف حجرته فنادى: " يا كعب "، قال: لبيك يا رسول الله، قال: " ضع من دينك هذا " وأومأ إليه أي: الشطر. قال: لقد فعلت يا رسول الله قال: " قم فاقضه " .

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٧، ص ١٣، الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج١،ص١٨، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص ٣٤، البهوتي: كشاف القناع، ج٦ ، ص ٣ ، البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج٣ ، ص٤٦٨_ ٤٦٩.

(٣) القرافي: الذخيرة، ج١٠، ص٥٨_٥٩، عليش: منح الجليل شرح مختصر خليل، ج٨، ص ٢٨٧.

(٤) سورة النور: الآية (٣٦).

ومن السنة: قول النبيﷺ :"جنبوا مساجدكم صبيانكم، ومجانينكم، وشراءكم، وبيعكم، وخصوماتكم، ورفع أصواتكم، وإقامة حدودكم، وسل سيوفكم، واتخذوا على أبوابها المطاهر_المراحيض_، وجمروها في الجُمَع"[١].

كذلك لما سمع النبي رجلاً ينشد ضالته: "إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا: لا أربح الله تجارتك، وإذا رأيتم من ينشد فيه ضالة فقولوا: لا رد الله عليك لأن المساجد لم تبنَ لهذا"[٢]، فإذا صان النبي المساجد عن الضالة فالأولى أن تصان عن الخصومة والشجار والشتيمة وتُصان من حضور الحائض والجنب ونحو ذلك مما يكون القضاء ذريعة لدخول المساجد.

ومن المعقول: إن القضاء في المسجد يترتب عليه:

١- التضييق على الناس لأن منهم الحائض والجنب وأهل الذمة وهم ممنوعون من دخول المسجد.

٢- أن مجلس القاضي لا يخلو من اللفظ وارتفاع الأصوات وإحضار الصغار.

والراجح والله أعلم جواز القضاء في المسجد لقوة الأدلة عند الجمهور وسلاستها، وعلى القاضي إلزام المتخاصمين التأدب ويخرج ليسمع من الخارج ويمنع الصغار.

وقد توفرت في زماننا بنايات خاصة بالمحاكم وتغيرت الإجراءات واكتفى الناس بها عن المساجد، وهذا شيء جيد صيانة لبيوت الله عن أمور كثيرة، ولكن إذا وافق أن كان القاضي في المسجد ففصل في المسألة في وقتها في المسجد فإن ذلك من الجائز كما تقدم.

---

(١) ابن ماجة: سنن ابن ماجة،كتاب المساجد والجماعات، باب ما يكره في المساجد، ج ١، ص ٢٤٧، رقم (٧٥٠) وضعفه البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة للبوصيري: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان الكناني الشافعي المحقق: محمد المنتقى الكشناوي، دار العربية – بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣ هـ، ج١، ص، ٩٥، ضعفه الألباني في صحيح وضعيف سنن ابن ماجة من المكتبة الشاملة.

(٢) مسلم: صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب النهي عن نشد الضالة في المسجد وما يقوله من سمع الناشد، ج١، ص ٣٩٧، رقم (٥٦٨) .

المبحث الثاني : قضية التهمة بسرقة صواع الملك:

اشتمل على تمهيد وثلاثة مطالب:

التمهيد:

يوسف عليه السلام وَلَدُ سيدنا يعقوب وكان له أحد عشر أخاً وكان أبوه يحبه كثيراً، وفي ذات ليلة رأى أحد عشر كوكباً والشمس والقمر له ساجدين، فقص على والده ما رآى فقال له محذراً ألّا يقصهاعلى إخوته، ولكن الشيطان وسوس لإخوته فاتفقوا على أن يلقوه في غيابة الجب وادعوا أن الذئب أكله، ثم مربه ناس من البدو فأخذوه وباعوه بثمن بخس، واشتراه عزيز مصروطلب من زوجه أن ترعاه، ولكنها بعد أن بلغ أشده أخذت تراوده عن نفسه فأبى، فكادت له ودخل السجن، ثمأظهر الله براءته وخرج من السجن، واستعمله الملك على شؤون خزائن الغذاء التي أحسنإدارتها في سنوات القحط[١].

فوفد عليه إخوته إلاّ شقيقه بنيامين إلى مصر طالبين الميرة[٢]، لأن أباه –سيدنا يعقوب– صار حريصاً عليه بعد أن فقد ولده يوسف، فلما رآهم يوسف عليه السلام عرفهم، وأخذ يحققمعهم عن أسرتهم وعن أبيهم، واستدرجهم في الحديث فأخبروه عن بنيامين، فأعطاهم ميرتهم ورد لهم بضاعتهم في أوعيتهم، وكلفهم أن يأتوا بأخيهم بنيامين في المرة الأخرى، وإلا فليس لهم عنده ميرة فوعدوه بذلك بعد مراودة أبيهم[٣].

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج١٥، ص٥٥٥، الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٣٥.

(٢) الميرة: الطعام ونحوه مما يجلب للبيع، انظر لسان العرب لابن منظور، ج٥، ص١٨٨.

(٣) الشوكاني: فتح القدير، ج٣، ص ٤٤.

ذكروا لأبيهم ما جرى لهم في مصر، والشرط الذي شرطه عليهم العزيز، وبعد إلحاح شديد ومواثيق أعطوها من الله على أنفسهم، أذن لهم يعقوب عليه السلام بأن يأخذوا معهم أخاهم بنيامين[١] .

هذا باختصار شديد لأن شرح قصة يوسف بتفاصيلها ليس موضوع بحثي، وإنما الذي يعنيني في القصة هو الجانب القضائي فيها، وهي قضية التهمة بسرقة صواع الملك، وما ورد فيها من أحكام قضائية التي هي موضوع المبحث الأول من الفصل الثاني من هذا البحث.

المطلب الأول: إجراءات الدعوى وفيه الفروع التالية:

الفرع الأول: بداية الدعوى:

قال تعالى:﴿ وَلَمَّا دَخَلُواْ عَلَىٰ يُوسُفَ ءَاوَىٰٓ إِلَيۡهِ أَخَاهُۖ قَالَ إِنِّيٓ أَنَا۠ أَخُوكَ فَلَا تَبۡتَئِسۡ بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ... ﴾[٢]

لما أتوه بأخيه بنيامين أكرمهم وأحسن ضيافتهم وأجلس كل اثنين منهم على مائدة فبقي أخوه منفرداً فضمه إليه، وقال: أشفقت عليه من الوحدة، ثم أمر أن ينزل كل اثنين منهم بيتاً وقال: هذا لا ثاني له فاتركوه معي فآواه إليه ولما رأى يوسف تأسفه على أخ له هلك قال له: أتحب أن أكون أخاك بدل أخيك الهالك قال: من يجد أخاً مثلك ولكنك لم يلدك يعقوب ولا راحيل فبكى يوسف عليه السلام وقام إليه

(١) يمكن معرفة تفاصيل القصة بالرجوع إلى كتب التفسير التي تناولت تفاصيل القصة ضمن القصص القرآني الكريم في سورة يوسف، انظر: الطبري: جامع البيان الطبري، ج١٥، ص٥٥٤، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص ١٢٦، ابن الجوزي: وزاد المسير، ج٢، ص٤١٣ .

(٢) سورة يوسف: الآيات (٦٩- ٧٩) .

وعانقه وقال: إني أنا أخوك يوسف فلا تبتئس بما كانوا يعملون فإن العاقبة خير لنا، ثم اخبره بما يريد أن يصنع ويتحيل لبقائه عنده إلى أن ينتهي الأمر(١).

وظاهر الآية يشير إلى أن هذه المُسارّة كانت تمهيداً لما يعقبها من أحداث القضية .

{فَلَمَّا جَهَّزَهُم بِجَهَازِهِمْ } أي: كال لكل واحد من إخوته، ومن جملتهم أخوه هذا.{جَعَلَ ٱلسِّقَايَةَ} وهو: الإناء الذي يشرب به، ويكال فيه، وجعل السقاية في رحل أخيه، وهي الصواع، فهما اسمان واقعان على شيء واحد، قال مجاهد:(جعل السقاية) وقوله:(صواع الملك)، قال: هما شيء واحد،"السقاية" و"الصواع" شيء واحد(٢)، قال المفسرون: جعل يوسف ذلك الصاع مكيالاً لئلا يُكال بغيره(٣).

{فِى رَحْلِ أَخِيهِ } قال العلماء: وجائز أن يكون يوسف عليه السلام هو الذي وضعها في رحل أخيه كما هو ظاهر الآية، وجائز أن يكون وضعها بعض خواصه بأمر منه ويظهر من حيث كونه ملكاً أنه لم يباشر ذلك بنفسه فيكون التعبير به في الآية من باب المجاز العقلي(٤).

وبعد هذا المشهد الأول انطلقت العير لتظهر أحداث القضية في علن ثم تعرض بعد ذلك للنظر والحكم فيها على ما تقتضيه، وتبدأ بتوجيه التهمة وذلك عندما تأهب إخوة يوسف للرحيل واستمروا في المسير

---

(١) الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، ج١٦، ص١٦٩، الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٨٥، النيسابوري: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي غرائب القرآن ورغائب الفرقان،المحقق: الشيخ زكريا عميراتدار الكتب العلميه– بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٦ هـ، ج٤، ص ١٠٩.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١٦، ص١٧٣.

(٣) ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج٢،ص ٤٥٧ .

(٤) القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤م ،ج٩، ص٢٢٩، أبو حيّان الأندلسي: محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين، البحر المحيط في التفسير، المحقق: صدقي محمد جميل، دار الفكر – بيروت، الطبعة: ١٤٢٠هـ، ج٦، ص٣٠٢.

ويدل عليه التعبير بالأذان فكأنه نادى مراراً[1]،{ثُمَّ أَذَّنَ مُؤَذِّنٌ أَيَّتُهَا ٱلْعِيرُ إِنَّكُمْ لَسَـٰرِقُونَ} ولعل هذا المؤذن، لم يعلم بحقيقة الحال، وقوله {إِنَّكُمْ لَسَارِقُونَ}هذا الخطابُ إن كان بأمر يوسف فلعله أريد بالسرقة أخذُهم له من أبيه ودخول بنيامين فيه بطريق التغليب وإلا فهو من قبل المؤذِّن بناء على زعمه، والأولُ هو الأظهرُ الأوفق للسياق[2].

كما يظهر من الآية أن الدعوى تهمة سرقة فقد رمى المؤذن إخوة يوسف عليه السلام بانهم سُرَاق والسؤال هنا كيف جاز توجيه التهم لهم ورمي البرآء بالسرقة؟

والجواب:ان المنادي غير عالم بحقيقة ما دبره يوسف عليه السلام، وليس في القرآن ما يدل على انه قال ذلك بأمر يوسف، وإنما قال ذلك حينما فقد الصواع، فيكون هذا القول وهذا الرمي لهم من حيث غلبة الظن بانهم هم الذين سرقوا فمن هذا جاز على غلبة الظن[3].

وهنا بدأ المدعى عليهم _ وهم اخوة يوسف_ بنفي التهمة عنهم، ف{ قَالُواْ } أي: إخوة يوسف{وَأَقْبَلُواْ عَلَيْهِم } لإبعاد التهمة، فإن السارق ليس له همٌّ إلا البعد والانطلاق عمن سرق منه، لتسلم له سرقته، وهؤلاء جاءوا

(١) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ، ج٩، ص٢٣٠.

(٢) البغوي: عبد الله بن أحمد بن علي الزيد، معالم التنزيل، دار السلام للنشر والتوزيع – الرياض،الطبعة لأولى، سنة النشر ١٤١٦هـ، ج٤، ص٤٥٩، أبو السعود: العمادي محمد بن محمد بن مصطفى، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي – بيروت،ج٤، ص٢٩٤.

(٣) الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ_ ١٩٩٤م، ج٣، ص٢٢٦، القِنَّوجي: أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري، فتح البيان في مقاصد القرآن، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، صيدا – بيروت، عام النشر: ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ج٥، ص٢٥.

مقبلين إليهم، ليس لهم همٌّ إلا إزالة التهمة التي رموا بها عنهم، فقالوا في هذه الحال: { مَّاذَا تَفۡقِدُونَ } ولم يقولوا: "ما الذي سرقنا" لجزمهم بأنهم براء من السرقة[١].

وقيل كان الظاهر أن يبادروا بالإنكار ونفي أن يكونوا سارقين ولكنهم قالوا ذلك طلباً لإكمال الدعوى اذ يجوز ان يكون فيها ما تبطل به فلا تحتاج الى خصام[٢].

الفرع الثاني:الدعوى وبيان المدعى به:

بعد أن نادى المنادي عليهم بالسرقة _ وهو أمر فيه من الغرابة ما تهتز له المشاعر _ قال إخوة يوسف عليه السلام وهم مقبلون على أصحاب الصواع: ماذا تفقدون؟ اي ما الذي تفقدونه ؟ وفي تعبيرهم هذا إرشاد لهم إلى مراعاة حسن الأدب والاحتراس عن المجازفة ونسبة البراء إلى ما لا خير فيه لاسيما بطريق التأكيد فلذلك غيروا كلامهم حيث قالوا في جوابهم:" نفقد صواع الملك" ولم يقولوا سرقتموه أو سرق.

وبهذا يظهر أن المدعى به هو (الصواع)، وهو محل الدعوى– وكما ذكرت سابقاً قال المفسرون الصواع والسقاية شيء واحد–.

يبدو من السياق أن المتهمين وهم إخوة يوسف عليه السلام قد قابلوا الدعوى بالمسلك الحسن الذي ينفي عنهم الريبة، وذلك في رجوعهم وحسن مقالهم مما دعى الطرف الآخر الى المقابلة بالمثل من حسن

(١) الألوسي: شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني،المحقق: علي عبد الباري عطية،دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ، ج ٧، ص ٢٤، السعدي:عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، المحقق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ –٢٠٠٠م، ج١، ص ٤٠٢.

(٢) الالوسي: روح المعاني، ج٧، ص٢٤.

الملاطفة وتغيير وجه التهمة في قوله تعالى: { قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ} ولمن جاء بالصواع حمل بعير من الطعام أي: مكافأة له على وجدانه، ثم قال المنادي {وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ} أي: بحمل البعير[1] الذي جعل لمن جاء بالصواع قبل التفتيش للأوعية كفيل أؤديه إليه، والزعيم هو الكفيل ، وهذا من باب الضمان والكفالة[2].

الفرع الثالث: دفع الدعوى:

يظهر من سياق الآيات أن يوسف عليه السلام كان على اتفاق مع اخيه بوضع السقاية في رحله وتدبير هذا الأمر ومن الجائز أن يكون وضعها من غير علم أخيه، فإن كان الأول فقد كتم الأمر عن بقية اخوته لتواطئه مع أخيه يوسف عليه السلام، وإن كان الثاني فيكون حاله كحال اخوته في عدم العلم بالتهمة، وعلى أي الحالين فقد أخذ إخوة يوسف عليه السلام _ بعد استفصال الدعوى واستبيان المدعى به _ في دفع الدعوى بقوله تعالى: { قَالُواْ تَٱللَّهِ لَقَدۡ عَلِمۡتُم مَّا جِئۡنَا لِنُفۡسِدَ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَمَا كُنَّا سَٰرِقِينَ } وجعلوا المقسوم عليه هو علم يوسف وأصحابه بنزاهة جانبهم عن التلوّث بقذر الفساد في الأرض، الذي من أعظم أنواعه السرقة. لأنهم قد شاهدوا منهم في قدومهم عليه المرّة الأولى، وهذه المرّة من التعفف والزهد عما هو دون السرقة، بمراحل ما يستفاد منه العلم الجازم بأنهم ليسوا بمن يتجارأ على هذا النوع العظيم من أنواع الفساد، ولو لم يكن من ذلك إلاّ ردّهم لبضاعتهم التي وجدوها في رحالهم في رحلتهم الأولى، والمراد بالأرض هنا: أرض مصر، فهم احتجوا لدفعهم هذا بما علمه المدعون من حالهم، ثم أكدوا هذه

(١) البعير هنا الجمل في قول أكثر المفسرين، انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج٩، ص٢٣١.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١٦، ص١٧٩، أبو السعود: إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، ج٤، ص٢٩٥، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم،،ج ٤، ص٣٤٣، الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١٤هـ، ج٣ ، ص٥٠.

الجملة التي أقسموا بالله عليها بقولهم:{ وَمَا كُنَّا سارقين } لزيادة التبرّي مما قذفوهم به والتنزه عن هذه النقيصة الخسيسة والرذيلة الشنعاء[1]، وهذا أبلغ في نفي التهمة، من أن لو قالوا: { تالله لم نفسد في الأرض ولم نسرق }[2].

وما قدموه من الاحتجاج وعدم المجئ للفساد في الارض ونفي كونهم سارقين احتجاج بمنطق العقل أي أن من كانت هذه صفته وعرف بها، فإنه لا يكون سارقاً، ولكن حجتهم لم تنتهض بدفع الدعوى ورفع احتمال التهمة فعمدوا عندئذ لتحكيم الشرع في دعوى السرقة وهذا يعني أن الدفع اذا لم يكن قائماً على حجة قوية لم تندفع به الدعوى ولم يكن مبطلاً لها[3] .

الفرع الرابع: الحكم العام في الواقعة:

بعد أن لم يُفِد ذلك الدفع شُرع في استفتاء إخوة يوسف عليه السلام وهم المتهمون وذلك لتقرير الحكم العام في مثل تلك الواقعة بقوله تعالى: { قَالُواْ فَمَا جَزَٰٓؤُهُۥٓ إِن كُنتُمۡ كَٰذِبِينَ } المعنى: فما جزاء الفاعل إن بان كذبكم ؟ فأجاب إخوة يوسف:{قَالُواْ جَزَٰٓؤُهُۥ مَن وُجِدَ فِي رَحۡلِهِۦ فَهُوَ جَزَٰٓؤُهُۥ }أي يستعبد ويسترق[4]، وهذا افتاء منهم بالحكم الشرعي في دين آل يعقوب عليه السلام،ففي دينهم أن السارق إذا ثبتت عليه السرقة كان مُلكاً لصاحب المال المسروق، ولهذا قالوا:{كَذَٰلِكَ نَجۡزِي ٱلظَّٰلِمِينَ }، قال ابن عباس كانوا في ذلك الزمان يستعبدون كل سارق بسرقته وكان استعباد السارق في شرعهم يجري مجرى وجوب القطع في شرعنا،

---

(١) الشوكاني: فتح القدير، ج ٣، ص ٥٠، الالوسي: روح المعاني،ج٧، ص٢٦ .

(٢) السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٢.

(٣) مجلة الأحكام العدلية: المادة (١٦٣٢)

(٤) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٣٤.

والمعنى جزاء هذا الجرم من وجد المسروق في رحله[1] أن يُستعبَد بذلك، قال ابن عباس: وهذه كانت سُنَّة آل يعقوب وهذا هو الذي أراده يوسف، عليه السلام[2]، وكان حكم ملك مصر أن يضرب السارق ويغرم ضعفي قيمة المسروق، فأراد يوسف أن يحبس أخاه عنده، فرد الحكم إليهم ليتمكن من حبسه عنده على حكمهم[3].

قال العلماء: وإنما سئلوا عن حكم السارق في شرعهم إلزاماً لهم بالحجة وتحقيقاً لغرض يوسف عليه السلام في استبقاء اخيه عندهم بحكمهم[4] .

الفرع الخامس: اثبات الدعوى في هذه القضية

ولما تقرر الحكم العام للواقعة شرع في تفتيش أوعيتهم لإثبات الدعوى عليهم { فَبَدَأَ }المفتش{بِأَوْعِيَتِهِمْ قَبْلَ وِعَآءِ أَخِيهِ} والظاهر ان اسناد التفتيش اليه عليه السلام مجازي والمفتش حقيقة اصحابه لأمره بذلك[5]، وذلك لنفي التهمة ولتزول الريبة التي يظن أنها فعلت بالقصد إن بدأ بوعاء أخيه[6] وهذا من سياسة التدبير في نفي التهمة واحكام الحيلة وقطع الظنون[7]، ففتش يوسف أوعيتهم ورحالهم طالبًا بذلك صواعَ

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٨٧.

(٢) ابن الجوزي: زاد المسير، ج٢، ص ٤٥٨، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص ٤٠١.

(٣) البغوي: معالم التنزيل، ج٤، ص ٤٦٠.

(٤) الطبري: جامع البيان،ج١٦، ص ١٨٩، القرطبي: الجامع الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٣٥.

(٥) الألوسي: روح المعاني، ج٧، ص٢٧.

(٦) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٣٥، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص ٤٠١

(٧) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص٤٠١، الألوسي: روح المعاني، ج١٣، ص٢٧.

صواعَ الملك، فبدأ في تفتيشه بأوعية إخوته من أبيه، فجعل يفتشها وعاءً وِعاءً قبل وعاء أخيه من أبيه وأمه، فإنه أخَّر تفتيشه، ثم فتش آخرها وعاء أخيه، فاستخرج الصُّواع من وعاء أخيه(١).

ويستفاد من فعل يوسف هذا أن الإنسان إذا أراد أمراً فعليه أن يهيئ له الأسباب لئلا ينكشف فبدأ بأوعيتهم قبل وعاء أخيه لأنه لو بدأ بوعاء أخيه ووجده؛ صارت مكشوفة لكنه بدأ بأوعيتهم ثماستخرجها من وعاء أخيه، وهذا يدل على إحكام الخطة فان الله تعالى لما أراد أن يأخذ أخاه عنده هيأ الله له كل هذا، وجعل الأمر يسير بسهولة حتى يخرج إخوة يوسف وهم لا يشكون في الأمر وأن أخاهم سارق، وأخذ أخاهم بشريعة يعقوب ولم يؤخذبدين الملك. وهذا يدل علىوجوب التحاكم إلى شريعة الله وعدم جواز التحاكم إلى القوانين الجاهلية والأنظمة الخبيثة وإنما إلى شرع الله عز وجل وكتابه وسنه رسولهﷺ(مَا كَانَ لِيَأۡخُذَ أَخَاهُ فِي دِينِ ٱلۡمَلِكِ) ولكن بشرع الله .

{ ثُمَّ ٱسۡتَخۡرَجَهَا مِن وِعَآءِ أَخِيهِۚ } ولم يقل "وجدها، أو سرقها أخوه" مراعاة للحقيقة الواقعة(٢).

وهكذا ثبتت دعوى السرقة ظاهراً بالقرينة القاطعة وشهادة الحال، وهذا ما يقتضي تطبيق الحكم الشرعي الذي تقرر بالفتوى بعد الاستفتاء .

الفرع السادس : تطبيق الحكم

يتضح من ظاهر الآيات أن الحكم في الواقعة قد طبق فور ثبوت الدعوى، فحينئذ تم ليوسف ما أراد من بقاء أخيه عنده، على وجه لا يشعر به إخوته، وقد كانت الاحداث الواقعة في القضية من وضع الصواع في الرحل والمناداة عليهم بالسرقة واستفتائهم وافتائهم بالحكم وتفتيش الاوعية وثبوت الدعوى وتطبيق

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج١٦، ص١٨٤

(٢) السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٢.

الحكم وإحكام الحيلة، كان ذلك كله بصنع الله تعالى وتدبيره لما علم فيه من اسرار وحكم، ولما فيه من بلاء وامتحان ليعقوب عليه السلام لمضاعفة الأجر وتعظيم المنة بعد المحنة(١).

وفي ذلك قال تعالى: {كَذَٰلِكَ كِدۡنَا لِيُوسُفَۖ} أي: يسرنا له هذا الكيد، الذي توصل به إلى أمر غير مذموم {مَا كَانَ لِيَأۡخُذَ أَخَاهُ فِي دِينِ ٱلۡمَلِكِ } لأنه ليس من دينه أن يتملك السارق، وإنما له عندهم جزاء آخر، فلو ردت الحكومة إلى دين الملك، لم يتمكن يوسف من إبقاء أخيه عنده ولكنه جعل الحكم منهم، ليتم له ما أراد(٢)، وليس ليوسف عليه السلام ان يتجاوز دين الملك لتحصيل ما يريد من غير مستند يقضي بذلك بذلك وهذا من وفور حكمته ودقة نظامه فدبر له تعالى بكيده (٣) ما أراد(٤).

قال تعالى: { نَرۡفَعُ دَرَجَٰتٖ مَّن نَّشَآءُۗ} بالعلم النافع، ومعرفة الطرق الموصلة إلى مقصدها، كما رفعنا درجات يوسف،وهذه الآية تدل على أن العلم أشرف المقامات وأعلى الدرجات، لأنه تعالى لما هدى يوسف إلى هذه الحيلة والفكرة مدحه لأجل ذلك بقوله تعالى { وَفَوۡقَ كُلِّ ذِي عِلۡمٍ عَلِيمٞ }،والمعنى أن إخوة يوسف عليه السلام كانوا علماء فضلاء، إلا أن يوسف كان زائدا عليهم في العلم، فكل عالم فوقه من هو أعلم منه حتى ينتهي العلم إلى عالم الغيب والشهادة(٥).

---

(١) الخازن: أبو الحسن علي بن محمد بن إبراهيم بن عمر الشيحي، لباب التأويل في معاني التنزيل، الطبعة الثانية ١٣٧٥هـ- ١٩٥٥م ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، ج٣ ص٣٠٥

(٢) السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٢.

(٣) قال بعض العلماء: للكيد بداية ونهاية، فبدايته المكر والخديعة ،وهذا محال في حق الله تعالى ،فالكيد في حق الله تعالى محال، وأما نهايته إلقاء الإنسان من حيث لا يشعر في أمر مكروه ، فالكيد في حق الله تعالى محمول على هذا المعنى – انظر مفاتيح الغيب للفخر الرازي، ج١٨، ص ٤٨٨.

(٤) القاسمي: محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق، محاسن التاويل،المحقق: محمد باسل، دار الكتب العلمية– بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٨هـ، ج٦، ص٢٠٤ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٨٩، السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٢.

الفرع السابع: حال إخوة يوسف عليه السلام بعد الحكم:

أما إخوة يوسف عليه السلام فبعد أن قامت عليهم الحجة ، ولزمتهم التهمة أخذوا يلتمسون العذر ليبرأوا من فعل أخيهم ويخصونه بالتهمة، فلما رأى إخوة يوسف ما رأوا { قَالُوٓاْ إِن يَسۡرِقۡ فَقَدۡ سَرَقَ أَخٞ لَّهُۥ مِن قَبۡلُۚ فَأَسَرَّهَا يُوسُفُ فِي نَفۡسِهِۦ وَلَمۡ يُبۡدِهَا لَهُمۡۚ}، واختلف في تلك السرقة التي نسبوها إلى يوسف عليه السلام، فعن سعيد بن جبير: أن جده أبا أمه كان يعبد الوثن فأمرته أمه بأن يسرق تلك الأوثان ويكسرها فلعله يترك عبادتها . وقيل: سرق عناقاً من أبيه أو دجاجة ودفعها إلى مسكين، وقيل: كانت لإبراهيم عليه السلام منطقة يتوارثها أكابر ولده فورثها إسحاق ثم وقعت إلى ابنته عمة يوسف فحضنت يوسف إلى أن شب فأراد يعقوب أن ينتزعه منها وكانت تحبه حباً شديداً فشدت المنطقة على يوسف تحت ثيابه ثم زعمت أنه قد سرقها، وكان في شرعهم استرقاق السارق فتوسلت بهذه الحيلة إلى إمساكه عند نفسها، وقيل: إن المراد فقد سرق مثله من بني آدم ، وقيل إنهم كذبوا عليه وبهتوه حسداً وغيظاً[(١)] ومقصودهم تبرئة أنفسهم وأن هذا وأخاه قد يصدر منهما ما يصدر من السرقة، وهما ليسا شقيقين لنا وهم قد كذبوا عليه فيما نسبوه إليه[(٢)]، وهذه التأويلات في تلك السرقة لا تنطبق على معنى السرقة ومفهومها، وأن ذلك كان كذباً منهم على يوسف عليه السلام واستدلوا لهذا بما تقدم من كذبهم على أبيه يعقوب عليه السلام في قصة القميص، وأيضاً لا يليق نسبة السرقة إلى بيت النبوة[(٣)]، وهذا الإستدلال لدفع الحرج والتنصل من النقيصة .

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج١٦، ص١٩٤، البغوي: معالم التنزيل ، ج٤، ص٢٦٣، الشوكاني: فتح القدير، ج٣ ص٦٣، القِنَّوجي: فتح البيان في مقاصد القرآن، ج٦، ص٣٨٠ .

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٣٩، السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص٤٠٢.

(٣) القِنَّوجي: فتح البيان في مقاصد القرآن، ج٦، ص٣٨٠ .

ولما كان يوسف عليه السلام عالماً بما تقدم من فعلهم، ولم يكن لقولهم هذا كبير معنى في قضية الحال {قَالَ أَنتُمۡ شَرٌّ مَّكَانًاۖ} أي أنتم شر منزلة عند الله تعالى لما أقدمتم عليه من ظلم أخيكم وعقوق أبيكم فأخذتم أخاكم وطرحتموه في الجب، ثم قلتم لأبيكم إن الذئب أكله وأنتم كاذبون، ثم بعتموه بعشرين درهماً، ثم بعد المدة الطويلة والزمان الممتد ما زال الحقد والغضب على قلوبكم فرميتموه بالسرقة(١).

فأسّرها يوسف في نفسه {وَلَمۡ يُبۡدِهَا لَهُمۡۚ} أي: لم يقابلهم على ما قالوه بما يكرهون، بل كظم الغيظ، و{قَالَ} في نفسه { وَلَمۡ يُبۡدِهَا لَهُمۡۚ} قال: أنتم شرّ عند الله منزلاً ممن وصفتموه بأنه سرق، وأخبث مكانًا بما سلف من أفعالكم، والله عالم بكذبكم، وإن جهله كثيرٌ ممن حضرَ من الناس(٢)، { وَٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِمَا تَصِفُونَ } أيالله أعلم أن ما قلتم كذب من وصفنا بالسرقة يعلم الله أنا براء منها(٣)، وهذا من حسن التخلص وقطع الكلام فيما لا يجدي .

فعند ذلك استذكروا عهدهم لأبيهم وفكروا في تخليص أخيهم، فسلكوا معه مسلك التملق، لعله يسمح لهم بأخيهم، فاستعطفوا يوسف عليه السلام بذكر حال أبيهم {يَٰٓأَيُّهَا ٱلۡعَزِيزُ إِنَّ لَهُۥٓ أَبٗا شَيۡخٗا } أي: وإنه لا يصبر عنه، وسيشق عليه فراقه، وفيما ذكروه من حاله يحتمل أن يكون كبيراً في السن أو في القدر أو فيهما معاً(٤)، وهذا مما يرجى به العطف لتخفيف الأمر.

---

(١) الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج١٨، ص ٤٩١ .

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١٦، ص٢٠٠، السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٢.

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٤٠، السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص٤٠٢.

(٤) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٨، ص١٤٨.

أما قولهم: { فَخُذۡ أَحَدَنَا مَكَانَهُۥٓۖ إِنَّا نَرَىٰكَ مِنَ ٱلۡمُحۡسِنِينَ } فقال المفسرون: إن ذلك على سبيل المبالغة في استنزال الأمر كمن يقول أقتلني ولا تفعل كذا فهو لا يريد حقيقة القتل، وإنما يريد المبالغة في ترك الفعل، وقيل: إن ذلك على سبيل الرهن والحمالة حتى يصل إليه الفداء[1].

وقال بعض العلماء: لم يريدوا بذلك تحمل العقوبة على الحقيقة لأن ذلك لا يجوز في الحدود والقصاص، كما في حد القطع، فإنها لا تجوز فيه النيابة[2].

وعلى أي ما أرادوا من التأويلات الجائزة فإن يوسف عليه السلام لم يجبهم إلى هذا الطلب: قَالَ {قَالَ مَعَاذَ ٱللَّهِ أَن نَّأۡخُذَ إِلَّا مَن وَجَدۡنَا مَتَٰعَنَا عِندَهُۥٓ إِنَّآ إِذٗا لَّظَٰلِمُونَ }وفي هذا التعبير معنى دقيق فلم يقل إلا من سرق متاعنا ولم يقل: أن نأخذ بريئاً بجريرة سارق، وذلك لأن ما في النظم أوفق بما وقع في الفتوى، ولأن فيه احتراز من الكذب لعلمه أن أخاه ليس بسارق[3].

قال المفسرون: لعل السبب في عدم تحقيق طلبهم مع استعطافهم له وبيان حال أبيهم أن ذلك كان بوحي من الله تعالى، فقال عندئذ: { قَالَ } يوسف {قَالَ مَعَاذَ ٱللَّهِ أَن نَّأۡخُذَ إِلَّا مَن وَجَدۡنَا مَتَٰعَنَا عِندَهُۥٓ } أي: هذا ظلم منا، لو أخذنا البريء بذنب من وجدنا متاعنا عنده، ولم يقل "من سرق" كل هذا تحرز من الكذب، {إِنَّا إِذًا} أي: إن أخذنا غير من وجد في رحله { لَظَالِمُونَ } حيث وضعنا العقوبة في غير موضعها[4]، وقال معاذ الله أن نعمل بخلاف الوحي لما تضمن من النهي عن العفو وأخذ البدل[5].

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٩١، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٤٠،.

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٤٠ .

(٣) الألوسي: روح المعاني، ج٧، ص٣٣، سيد قطب: في ظلال القرآن، ج٤، ص٢٠٢٢.

(٤) السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٣ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٨، ص٤٩٢، الألوسي: روح المعاني، ج٧، ص ٣٣ .

وهكذا تنتهي أحداث القضية بما تضمنته من عبر وأحكام وآداب، لتستكمل الآيات سياقها في بيان أحداث القضية ليعقوب عليه السلام، وما حصل له من الحزن والأسى على يوسف وأخيه، ثم عودة الإخوة في رحلة ثالثة لتحسس أنباء يوسف وأخيه، وعثورهم عليهما واجتماع الشمل وحصول المنة واستذكار فضل الله تعالى عليهم .

بعد هذا البيان لمجريات القضية يمكن للقضاة أن يستفيدوا منها في قضائهم من حيث:

إجراءات الدعوى وما يترتب على ذلك من معرفة موضوع الدعوى، وبيان المدعى به، وبيان المدعى عليه، وموقف القاضي من دفع الدعوى إن كان هناك دفع مقدم من المدعى عليه، ثم إذا ثبتت الدعوى لدى القاضي فعليه الحكم في القضية وتطبيقه فور ثبوت الدعوى.

بما أن موضوع البحث يتناول الأحكام القضائية الواردة في قصة يوسف، لابد من الوقوف على الحكم بالقرائن، والذي استدل عليه القائلون بجوازها من قوله تعالى: {مَنْ وُجِدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاؤُهُ}، فالقرائن وما يتعلق بها من أحكام هو موضوع المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: الإثبات بالقرائن وفيه الفروع التالية:

الفرع الأول : القرينة في اللغة والإصطلاح :

***القرينة في اللغة:** مأخوذة من المصاحبة فتقول فلان قرين فلان أي مصاحب له وهي الأمر الدال على الشيء من غير الاستعمال فيه بل بمجرد المقارنة والمصاحبة، أو هي أمر يشير إلى المقصود يقال قرن الشيء بالشيء: وصله به، واقترن الشيء بغيره: صاحبه [١].

وقرينة الرجل: امرأته؛ لمصاحبتها إياه، ونفس الشخص يقال لها قرينة، لأنها تدل على صاحبها، حيث هي ملازمة لشخصه[٢].

والقرينة ما يدل على المراد،وتقارن الشيئان: تلازما [٣].

وقارن الشيء مقارنة وقراناً: اقترن به، وصاحبه، ومنه القرين: صاحبك الذي يقارنك ولايفارقك والجمع قرناء[٤].

---

(١) الرازي: محمد بن أبي عبد االقادر، مختار الصحاح، ص٥٣٣،ابن منظور: لسان العرب،ج ١٣ ص٣٣٦.

(٢) ابن فارس: معجم المقاييس في اللغة، ص٨٨٣، ابن منظور: لسان العرب،ج١٣ ص٣٣٩، الفيومي: المصباح المنير، ج٢، ص ١٥٨.

(٣) الفيروز آبادي: القاموس المحيط ،ج ٤، ص ٢٥٨.

(١) ابن منظور: لسان العرب، ج١٣، ص٣٣٦- ٣٣٧.

***القرينة في الاصطلاح :**

رغم أن الفقهاء القدامى قد عرفوا القرائن بدليل استعمالهم لها، واعتماد البعض منهم عليها في الإثبات إلا أن الباحث لا يجد في مؤلفاتهم _في حدود إطلاعي_تعريفاً لها وقد يكون السبب في ذلك هو وضوح معناها بالنسبة لهم.

ومع ذلك فإن بعض الفقهاء المتأخرين قد عرّفها بأنها:أمر يشير إلى المطلوب[١] .

أما عند الفقهاء المحدثين فكان لها تعريفات مختلفة نختار منها:

في مجلة الأحكام العدلية: القرينة القاطعة هي: الأمارة البالغة حد اليقين[٢].

تعريف الزرقا: القرينة: كل أمارة ظاهرة، تقارن شيئاً خفياً، وتدل عليه[٣] .

وعرف بعض المحدثين[٤] القرائن بأنها: "الأمارة التي نص عليها الشارع، أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال"[٥] .

ويفهم من هذه التعريفات أن القرينة علامة ظاهرة يُستدل من خلالها على ما خفي من أمور.

---

(١) الجرجاني: التعريفات، ج١، ص ١٧٤ .

(٢) مجلة الاحكام العدلية: مادة رقم ١٧٤١ ، ج١، ص ٣٥٣.

(٤) الزرقا: مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم_ دمشق، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٨هـ_١٩٩٨م،ج ٢ ص ٩٣٦.

(٥) الدكتور انور، أستاذ الشريعة بكلية الحقوق جامعة القاهرة .

(٥) دبور: أنور محمود، القرائن ودورها في الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الثقافة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨٥م، ص ٩.

وهي الأمارة الّتي ترجّح أحد الجوانب عند الاشتباه، وقد تكون القرينة قطعيّةً[١].

والذي أميل إليه التعريف الأخير والسبب في اختياري لهذا التعريف هو أنه تعريف جامع مانع.

أما كونه جامعاً: فلأنه جمع كل أنواع القرائن الفقهية، سواء تلك القرائن التي نص عليها الشارع أو القرائن التي نتجت عن اجتهاد أئمة الفقه المجتهدين، أو القرائن التي تنتج عن نظر القاضي في القضية والظروف المتعلقة بها.

وأما كونه مانعاً: فلأنه يعرف القرينة عند الفقهاء فحسب، بينما التعريفات الأخرى تشمل القرينة عند الفقهاء وغيرهم من أصحاب العلوم الأخرى[٢].

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، صادرة عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت،الطبعة الثانية، دارالسلاسل الكويت،ج ٤، ص ٣٠٢.

(٢) دبور: القرائن ودورها في الإثبات، ص٩.

الفرع الثاني : مشروعية القضاء بالقرائن

اختلف الفقهاء في مشروعية القضاء بالقرينة على رأيين:

الرأي الأول: أن القرائن تعتبر طريقاً من طرق الإثبات، ويجوز الاعتماد عليها واعتبارها حجة ودليلاً من أدلة الإثبات المعتمدة ، ذهب إلى ذلك ابن عابدين والزيلعي وابن نجيم والطرابلسي من الحنفية(١) و ابن فرحون من المالكية(٢)، وأما بالنسبة لفقهاء الشافعية فمنهم من نصّ صراحة على مشروعية القرائن وإمكانية إثبات الحقوق بها، مثل العز بن عبد السلام، وابن أبي الدم ومنهم من لم يتعرض للحديث عن القرائن رغم اعتمادهم عليها في اعتبارها علامات على ما خفي من الأمور، كما فعل الخطيب وغيره من فقهاء الشافعية في اعتبار التدفق علامة على نزول المني(٣)، ومن فقهاء الحنبلية ابن القيم(٤).

الرأي الثاني: إن القرائن لا تعتبر حجة، ولا تصلح دليلاً من أدلة الإثبات، ولا يجوز الاعتداد بها شرعاً ولا العمل بمقتضاها؛ ذهب إلى ذلك بعض الحنفية كالجصاص(٥)، وبعض المالكية كالقرافي(٦).

---

(١) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج ٥، ص ٣٥٤، الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٢، ص٢٩٩، ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية،ج٧ ص٢٠٥، الطرابلسي: أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل ،معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج١، ص١٦٦.

(٢) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص ٢٤١.

(٣) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ١، ص ٧٠، العز بن عبد السلام: عز الدين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الكتب العلمية، ج٢، ص ١٠٨.

(٤) ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان، ج١، ص٥ .

(٥) الجصاص: أحكام القرآن،ج ٢، ص ١٧١ .

(٦) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص٦٥.

الأدلة: استدل المجوزون للعمل بالقرائن بما يلي:

أولاً: القرآن الكريم:

أ_ {وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍۚ}[1].

قال القرطبي في تفسير هذه الاية: لم يقتنع نبي الله يعقوب عليه السلام بأن الذئب قد افترس يوسف عليه السلام كما ادّعى إخوته، وتوصل إلى هذه القناعة بقرينة أن قميص يوسف عليه السلام ما تمزّق نيتجة اعتداء الذئب عليه، إذ كيف يأكله الذئب ويمزق لحمه دون قميصه[2].

وجه الدلالة:استدل الفقهاء بهذه الآية في إعمال الأمارات في مسائل من الفقه كالقسامة وغيرها، وأجمعوا على أن يعقوب عليه السلام استدل على كذبهم بصحة القميص[3] .

ب– قوله تعالى:{ قَالَ هِيَ رَٰوَدَتۡنِي عَن نَّفۡسِيۚ وَشَهِدَ شَاهِدٞ مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٖ فَصَدَقَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ.... }[4]

وجه الدلالة: في الآيات اعتمد على القرائن في الحكم في الدعوى الصادرة من كل من يوسف عليه السلام وامرأة العزيز، حيث اعتمد على قرينة **(قَدِّ القميص)** في الفصل بينهما، والقرآن يذكر ذلك على

---

(١) سورة يوسف: الآية (١٨).

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص ١٤٩.

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص١٥٠.

(٤) سورة يوسف: الآية (٢٦–٢٨).

سبيل التقرير مما يدل على جواز القضاء بالقرائن، وهذه الآية يحتج بها من يرى الحكم بالأمارات والعلامات، فيما لا يحضره البينات(1)،وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ.

ج – قوله تعالى:﴿ قَالُوا۟ جَزَٰٓؤُهُۥ مَن وُجِدَ فِى رَحْلِهِۦ فَهُوَ جَزَٰٓؤُهُۥ ﴾(2).

وجه الدلالة: إن إخوة يوسف _فيما حكاه الله تعالى على لسانهم _ علقوا الجزاء على ما تثبت به التهمة، فحين سئلوا عن جزاء من تثبت في حقه تهمة سرقة الصواع، أجابوا بأن جزاءه كجزائه عندنا أن يؤخذ رقيقاً به(3)، فعلق إخوة يوسف الجزاء على ثبوت التهمة، وثبوت التهمة يكون بوجود الصواع داخل الرحل، ووجود الصواع في الرحل قرينة على السرقة في حق من وجد في رحله، فدل ذلك على مشروعية العمل بالقرائن .

د – قوله:﴿ أَمْ حَسِبَ ٱلَّذِينَ فِى قُلُوبِهِم مَّرَضٌ أَن لَّن يُخْرِجَ ٱللَّهُ أَضْغَٰنَهُمْ ﴿٢٩﴾ وَلَوْ نَشَآءُ لَأَرَيْنَٰكَهُمْ فَلَعَرَفْتَهُم بِسِيمَٰهُمْ ۚ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِى لَحْنِ ٱلْقَوْلِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ أَعْمَٰلَكُمْ ﴾(4).

وجه الدلالة: جعل الله العلامة الدالة طريقاً يتعرف منه النبي ﷺعلى المنافقين؛ ليكشف خباياهم،وما انطوت عليه نفوسهم. من خبث،وحقد على الرسول ﷺ،كما جعل لحن القول علامة وقرينة على كشفهم أمام الناس(5).

---

(1) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ، ج٩، ص١٧٤، القرافي: أنوار البروق في انواع الفروق،ج ٤، ص ٦٥.

(2) سورة يوسف: الآية ٧٥ .

(3) الجصاص: أحكام القرآن، ج٤، ص ٣٩١، الألوسي: روح المعاني، ج٧، ص٢٦.

(٤) سورة محمد: الآية ٢٩_٣٠

(5) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١٩، ص ٢٥٢– ٢٥٣، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص١٨٠، الالوسي: روح المعاني، ج٢٦، ص ٧٧.

هـ – قوله تعالى: ﴿ لِلْفُقَرَآءِ ٱلَّذِينَ أُحْصِرُواْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِى ٱلْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَٰهُمْ ﴾[1].

وجه الدلالة: جعل الله التعفف من الفقراء، وتركهم السؤال، والإعراض عنه مع القدرة قرينة تجعل الجاهل بحالهم يحسبهم أغنياء وأنهم ليسوا بحاجة إلى مال[2].

قال القرطبي: في قوله تعالى: { تعرفهم بسيماهم } دليل على: أن للسيما أثراً في اعتبار من تظهر عليه ذلك،حتى إذا رأينا ميتاً في دار الإسلام،وعليه زنار[3]، وهو غير مختون لا يدفن في مقابر المسلمين، ويقدم ذلك على حكم الدار[4].

فهذه الأدلة المستفادة من القرآن الكريم تفيد العمل بالقرائن واعتبارها حجة يعمل بها ودليلاً من أدلة الإثبات التي يعتمد عليها، ويبني عليها القاضي حكمه.

٢- واستدلوا من السنة الشريفة ما يلي:

أ- **ما أخرجه البخاري عن سعيد بن عقلة قال:** "لقيت أُبيّ بن كعب فقال: أصبت صرة فيها مائة دينار، فأتيت النبي ﷺ فقال: عرفها حولاً، فعرفتها حولاً، فلم أجد من يعرفها، ثم أتيته فقال: عرفها

---

(١) سورة البقرة: الآية (٢٧٣) .

(٢) الألوسي: روح المعاني، ج٣، ص ٤٧.

(٣) ما يلبسه الذمي يشده على وسطه.

(٤) الجصاص: أحكام القرآن، ج ٣، ص ١٧٦، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج ٣ ص ٣٤١.

حولاً فعرفتها،فلم أجد ثم أتيته ثلاثاً، فقال: احفظ وعاءها وعددها ووكاءها فإن جاء صاحبها ،وإلا فاستمتع بها، فاستمتعت بها، فلقيته بعد بمكة، فقال: لا أدري ثلاثة أحوال أو حولاً واحداً "[(١)] .

وجه الدلالة: أن النبيﷺ نزل الوصف في اللقطة من قبل الواصف، أو مدعيها منزلة البينة. إذ إن معرفة الوكاء، والعدد دليل على: صحة قول مدعي اللقطة، ووصف اللقطة قرينة مصاحبة لها، تقوم مقام البينة ،وهو دليل على مشروعية العمل بالقرائن[(٢)].

ب- **ما أخرجه البخاري ومسلم عن عبد الرحمن بن عوف** أن ابني عفراء تداعيا قتل أبي جهل يوم بدر فقال النبي ﷺ هل مسحتما سيفكما فقالا: لا فقال: أرياني سيفكما، فلما نظر إليهما قال: كلاكما قتله. وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح ، والرجلان هما:معاذ بن عمرو بن الجموح، ومعاذ بن عفراء[(٣)].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ قضى بالسلب اعتماداً على أثر الدم على السيف في تمييز السابق بالقتل له، فأثر الدم قرينة رتب الشارع عليها حكماً شرعيّاً،وهو القضاء بالسلب، وهو دليل على مشروعية العمل بالقرائن[(٤)].

---

(١) البخاري: صحيح البخاري، كتاب اللقطة، باب وإذا أخبره رب اللقطة بالعلامة دفع إليه، ج٢ ص ٨٥٥ ، رقم (٢٢٩٤)، مسلم: صحيح مسلم، في أوائل كتاب اللقطة، ج٣، ص١٣٥١، رقم ١٧٢٣، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج ٥، ص ٧٨ .

(٢) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص١٠، الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ج١، ص١٦٦ .

(١) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الخمس، باب من لم يخمس الأسلاب ومن قتل قتيلا فله سلبه من غير أن يخمس وحكم الإمام فيه ج ٣، ص ١١٤٤، رقم (٢٩٧٢) ، مسلم: صحيح، في الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القتيل، ج٣، ص١٣٧٢، رقم ١٧٥٢) .

(٤) ابن رشد: بداية المجتهد، ج٤، ص٢٦٣.الصنعاني: محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، سبل السلام شرح بلوغ المرام ، دار الحديث ،ج ٢، ص ٤٧٧ .

قال ابن القيم:" وهذا من أحسن الأحكام، وأحقها بالاتباع، فالدم في النصل شاهد عجيب" [١].

ج_**عن ذكوان مولى السيدة عائشة رضي الله عنها قال:** سمعت عائشة تقول: سألت رسول الله عن الجارية يُنكحها أهلها، أتستأمر أم لا؟ فقال لها رسول الله: " نعم تستأمر" فقالت عائشة: فقلت له فإنها تستحي، فقال رسول الله " فذلك إذنها إذا هي سكتت "[٢].

وجه الدلالة من الحديث الشريف:

جعل النبي سكوت البكر قرينة دالة على رضاها بالنكاح، ذلك لأن من النساء الأبكار من تستحيي أن تصرح بهذا الرضا[٣] .

قال ابن فرحون معلقاً على الإستدلال بهذا الحديث: وتجوز الشهادة عليها بأنها رضيت، وهذا من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن[٤] .

د- قوله ﷺ فيما روته عائشة رضي الله عنها:" الولد للفراش وللعاهر الحجر"[٥]

وجه الدلالة: جعل الفراش قرينة على المخالطة المشروعة بين الزوجين، فيكون الولد من الزوج بحكم الغالب في الفراش كذلك .

---

(١) ابن القيم الجوزية: الطرق الحكمية ،ج ١، ص ١٥ .

(٢) مسلم: صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، ج ٤، ص١٠٣٧، رقم (١٤٢٠) .

(٣) النووي: شرح النووي على صحيح مسلم، ج٩، ص٢٠٤.

(٤) ابن فرحون: تبصرة الحكام ، ج٢، ص ١١٤ .

(٣) البخاري: صحيح البخاري، في كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، ج ٢، ص ٧٢٥ ، رقم (١٩٤٨)، مسلم: صحيح مسلم، في الرضاع باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، ج ٢، ص ١٠٨١، رقم (١٤٥٧)، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢، ص٢٥ وص٣٣، النووي: شرح النووي على صحيح مسلم، ج١٠، ص٣٧، ص٣.

ثالثاً: مشروعية القرائن من المعقول:

وذلك كما يلي:

١_أما الدليل من المعقول فقد بسط فيه القول ابن القيم في كتابه الطرق الحكمية فقال:

" فالشارع لم يلغ القرائن والامارات ودلائل الاحوال، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار مرتباً عليها الاحكام، وقال في موطن آخر:" فاذا ظهرت امارات العدل واسفر وجهه باي طريق كان، فثم شرع الله ودينه ..." [١]

٢-جاء عن النبيﷺ قوله: " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، ولكن البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر"[٢]، حيث يقرر النبيﷺ في هذا النص أن على مدعي الحق أن يثبته بالبيّنة؛ والبيّنة هي اسم لكل ما يبين الحق ويظهره[٣]، والقرينة من هذا القبيل، فإن الحق قد يثبت بها ويظهر، وعليه يتقرر كونها وسيلة من وسائل الإثبات المشروعة.

٣-إن عدم العمل بالقرائن يؤدي إلى ضياع الحقوق، وخصوصاً عند فقدان البينات الأخرى أو تعارضها، وهذا الأمر مخالف لمقصد الشرع من حفظ حقوق الناس وعدم ضياعها، ويساعد المجرمين

---

(١) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص ١٢- ١٤.

(٢) البخاري: صحيح البخاري،ج ٣، ص ٢١٨، رقم (٤٥٥٢)، البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الدعوى والبينات باب: البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، ج١٠، ص ٤٢٧.

(٣) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص١٤،ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، إعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الجيل – بيروت، ١٩٧٣، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، ج١، ص ٧١.

على استلاب حقوق الناس، ويسهل لهم الاعتداء عليها، وخصوصاً إذا علموا أن لا بينة لصاحب الحق على حقه[١].

أدلة المانعين من السنة الشريفة:

١-قوله ﷺ : "لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيأتها ومن يدخل عليها "[٢] .

وجه الدلالة: دل الحديث بمنطوقه على عدم مشروعية العمل بالقرينة ، فالنبيﷺ يخبرنا بأنه لو كان يجوز العمل بالقرائن واعتبارها دليلا مشروعاً من أدلة الإثبات، لأقام الحدعلى هذه المرأة لما ثبت عنده من أمارات على زناها.

واستدلوا من المعقول: أن القرائن ليست مضطردة الدلالة ولا منضبطة فلا يثبت بها حكم، وقد تبدو القرائن قوية ثم يعتريها الضعف[٣].

ويرد عليه: بأن العمل بالقرائن ليس على إطلاقه، وإنما عندما تكون القرينة قوية لا يشك في قوتها، ولا يتمارى في دلالتها، فعندئذ تكون القرينة أقوى دلالة من شهادة الشهود، وغيرها من طرق الإثبات؛ ولذا نجد الفقهاء ينصون على أنه: لو ادعي على رجل مجبوب بالزنا، أو اتُّهِمت امرأة بالزنا، فبانت بكراً، أو أقر لنسب مجهول أكبر منه سناً، أو اعترف بقتل شخص هو على قيد الحياة، فترد الدعوى بهذه القرائن القوية.

---

(١) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص ٥.

(٤) مسلم: صحيح مسلم، كتاب اللعان، ج ٢، ص ١١٣٥، رقم (١٤٩٧) .

(٣) شلتوت: محمود، والسايس: محمد علي، مقارنة المذاهب في الفقه، مطبعة صبيح بالقاهرة، ١٩٥٣م، ص١٤٠.

فالعبرة بالقرائن القوية وقت القضاء، ولا يُنقض الحكم بها إذا تغيرت بعد ذلك قياساً على: أنه لا ينقض الحكم بعد صدوره برجوع الشهود(١).

والراجح مما سبق: يظهر لي بعد الوقوف على أدلة الفريقين أن الراجح في المسألة هو ماذهب إليه الجمهور من مشروعية العمل بالقرائن مطلقاً لقوة أدلتهم التي استدلوا بها من القرآن الكريم والسنة الصحيحة، والتي أثبتت العمل بالقرائن والأمارات الظاهرة .

ولأنه قد تدعو الحاجة إلى العمل بها في حالات كثيرة، قد يعجز فيها صاحب الحق عن إثبات البينة على حقه، ولا يوجد من يقر له به، مما يجعل الرجوع إلى القرائن أمراً مهماً؛ لضرورة وصول الحقوق إلى أربابها، على أنها ليست مباينة للبينة،بل هي وجه من وجوهها، وهي ضرب من ضروب السياسة الشرعية، كما أن البينة ليست محصورة في الشهادة، وإنما ما يتبين به وجه الصواب، والعدل سواء كان شهادة أو إقراراً، أو قرينة، كما أن القرينة لا تسمى بينة إلا إذا كانت قوية، تسفر عن وجه الحق(٢).

الفرع الثالث: شروط القرينة:

يشترط في القرائن عدة شروط وهي:

١- أن توجد صلة بين الأمر الظاهر الثابت، وبين الأمر الذي يؤخذ منها، وهو المجهول بادئ الأمر في عملية الاستنباط، وذلك يكون بالتأمل واستخراج المعاني من النصوص والوقائع بالتأمل والتفكر الناشئ عن

---

(١) الزرقا: أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية ، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم – دمشق _ سوريا، الطبعة الثانية، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م، ج١، ص ٤٠٦.

(٢) ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، بدائع الفوائد، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ج٣، ص١١٨.

عمق الذهن وقوة الفكر، فإذا لم تكن العلاقة قوية بأن كانت الصلة وهمية تعتمد على مجرد الوهم والخيال فلا تحصل المقارنة ولايترتب عليها أثر[١].

٢-أن يوجد أمر ظاهر معروف وثابت؛ ليكون أساساً لاعتماد الاستدلال منه؛ لوجود صفات وعلامات فيه، ولتوفر الأمارات عليه[٢]،ومن المعلوم أن القرائن تختلف في دلالتها على الأحكام قوةً وضعفاً بحسب قوة المصاحبة وضعفها، فقد ترقى إلى درجة القطع، أو تهبط إلى درجة الاحتمال البعيد جداً وأحياناً تصل إلى حد الكذب[٣] .

ومن ذلك:دلالة الدم في قميص يوسف عليه السلام ،على أكل الذئب له،فهي دلالة قوية على الكذب، والمرجع في تحديد القرينة، قوة الذهن والفطنة، والملكة الفقهية الراسخة، وفي هذا يقول ابن القيم:"والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية، والمقالية كفقهه في جزئيات،وكليات الأحكام أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها وحكم بما يعلم الناس بطلانه،ولا يشكون فيه اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله "[٤] .

(١) قراعة: علي، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، مطبعة الرغائب بدار المؤيد بالقاهرة ، سنة النشر ١٣٣٩هـ – ١٩٢١م ، ص٢٧٥.

(٢)ابن قيم الجوزية: بدائع الفوائد ، ج٣، ص ١١٨، الفائز: إبراهيم بن محمد، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي المكتب الاسلامي– بيروت، ص ٦٦، الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج١، ص ١٩٠ .

(٣) ابن رجب: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد، دار الكتب العلمية،ج١، ص ٣٣٨، الزرقا: المدخل الفقهي العام، ج٢، ص ٩٣٦.

(٤) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١، ص٤ .

الفرع الرابع: انواع القرائن:

تنقسم القرائن الى ثلاثة انواع:

١- القرينة القاطعة:

وهي الأمارة البالغة حد اليقين أو الأمارة الواضحة التي تصيّر الأمر في حيز المقطوع به[١]، وهذهتكون دليلاً قوياً مستقلاً لا يحتاج الى دليل آخر، فهي بينة نهائية، كما لو خرج من دار وهو مرتبك ومضطرب وخائف وفي يده سكين، ثم وجد في الدار حالاً قتيل يتشحط في دمه، وأنه حديث القتل فهذه الحالة قرينة قاطعة على القتل عند جماعة من الفقهاء[٢]، بينما اعتبرها اخرون قرينة قوية على اللوث وتوجيه أيْمان القسامة [٣].

١- القرينة الضعيفة:

أن تكون دليلاً مرجحاً لما معها، ومؤكدة ومقوية له، كالوصف الصحيح في تنازع المؤجر والمستأجر في كنز في وسط الدار، فكلاهما صاحب يد، والوصف رجح أحدهما، والصلاحية في الاستعمال عند تنازع الزوجين في متاع البيت، فكلاهما صاحب يد، ويرجح قول كل منهما فيما يصلح له، وذلك جميع الحالات التي اعتبر الشارع فيها قول صاحب القول لقرينة مصاحبة يراها الشارع أو الفقيه، كالشفقة في الوصاية والامانة في الوديعة[٤].

(١) مجلة االأحكام العدلية، مادة رقم (١٧٤١)، ابن الغرس: محمد بن محمد بن خليل بدر الدين الحنفي، الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية، مطبعة النيل – مصر، ص ٨٣.

(٢) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية ، ج١، ص٦.

(٣) الشافعي: الأم، ج٦، ص٩٧.

(٤) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية ، ج١، ص٢١، ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص٣١١-٣١٢.

٢- القرينة الكاذبة :

وأحياناً يسمونها القرينة المتوهمة وهي التي لا تفيد شيئاً من العلم ولا من الظنولا يترتب عليها حكم، فهي ليست لها دلالة[(١)] .

ومثالها:روي أن الشعبي كان جالساً للقضاء فجاءه رجل يبكي ويدعي أن رجلاً ظلمه، فقال رجل بحضرته: يوشك أن يكون هذا مظلوماً، فقال الشعبي: إخوة يوسف خانوا وظلموا وكذبوا وجاءوا أباهم عشاءً يبكون فأظهروا البكاء لفقد يوسف ليبرئوا أنفسهم من الخيانة، وأوهموه أنهم مشاركون له في المصيبة وَيُلَقِّنُواما كان أظهره يعقوب عليه السلام لهم من خوفه على يوسف أن يأكله الذئب، فقالوا: {إنا ذهبنا نستبق}، يقال: نَنْتَضِلُ من السباق في الرمي، وقيل: نستبق بالعدو على الرجل { وَتَرَكۡنَا يُوسُفَ عِندَ مَتَٰعِنَا فَأَكَلَهُ ٱلذِّئۡبُۖ وَمَآ أَنتَ بِمُؤۡمِنٖ }[(٢)]، يعني: بمصدق، وجاءوا بقميص عليه دم فزعموا أنه دم يوسف .

وقوة القرينة وضعفها أمر نسبي تختلف فيه الأنظار، فقد يعتبر بعض الفقهاء القرينة قوية وكافية في الاستدلال، وترجح على غيرها من القرائن الواهية، بينما يخالفهم آخرون ويعتبرون القرينة ضعيفة واهية لا تصلح للإستنباط، ولا يؤخذ منها دليل للإثبات كما في مسألة متاع البيت[(٣)].

---

(١) الفائز: الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي، ص ٦٨ .

(٢) الجصاص: أحكام القرآن، ج٤، ص٣٨٢ .

(٣) شعبان: زكي الدين، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٦٦م- ١٩٦٧م، ص٣٠٨.

الفرع الخامس: اقسام القرائن:

تنقسم القرائن من حيث مصدرها إلى ثلاثة أنواع:

الأول: القرائن النصية:

وهي ما ورد فيها نص من الكتاب، أو السنة، وجعلها الشرع أمارة على الشيء، ومن أمثلتها من القرآن الكريم ما يلي:

١- ما سبق في قصة يوسف ، حيث جعل شق الثوب قرينة على مباشرة الفعل .

٢- قوله تعالى:{ سِيمَاهُمْ فِي وُجُوهِهِم مِّنْ أَثَرِ ٱلسُّجُودِ}(١)حيث جعل السيماء، وهي: العلامة الظاهرة على وجوه بعض المؤمنين، قرينة على كثرة الصلاة، والتهجد وقيام الليل(٢) .

٣- قوله تعالى:{ وَعَلَٰمَٰتٍ وَبِٱلنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ }(٣)حيث جعل سبحانه وتعالى ما في السماء من: نجوم، وكواكب، وأقمار، وما في الأرض من: سهول، وأنهار، علامات، وقرائن للاهتداء بها وبواسطتها(٤) فتأويل الكلام إذن: وجعل أيها الناس علامات تستدلون بها نهاراً على طرقكم في أسفاركم، ونجوماً تهتدون بها ليلاً في سبلكم(٥).

---

(١) سورة الفتح: الآية (٢٩).

(٢) الجصاص: أحكام القرآن، ج ٤، ص ٣٨٢، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن،ج٩، ص١٤٩، ابن العربي: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر ،أحكام القرآن، ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣م، ج٤، ص١٤١.

(٣) سورة النحل: الآية (١٦) .

(٤) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج ٢، ص ٧٤٥، البيضاوي: ناصر الدين أبو الخير عبدالله بن عمر بن محمد أنوار التنزيل وأسرار التأويل تفسير، المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٨هـ ،ج٣، ص٢٢٢، أي دلائل من جبال كبار وآكام صغار ونحو ذلك يستدل بها المسافرون براً وبحراً إذا ضلوا الطرق .

(٥) الطبري: جامع البيان، ج٧، ص ٥٧١ .

ومثالها من السنة الشريفة ما يلي:

١- قوله ﷺ:" الولد للفراش "[١] حيث جعل النبي ﷺ الفراش قرينة لإثبات نسب الولد من الزوج صاحب الفراش .

٢- اعتباره ﷺ سكوت البكر في الزواج دلالة، وقرينة على رضاها بالزوج والعقد ؛ لما روي عن عائشة أنها قالت: يا رسول الله إن البكر تستحي؟ قال (رضاها صمتها)[٢] .

الثاني: قرائن فقهية: أي: قرائن استنبطها الفقهاء من الأدلة، وجعلوها أدلة، وأمارات على أحكام أخرى ومنها على سبيل المثال:

بيع المريض مرض الموت العقار أو الأرض لوارثه بدون إجازة باقي الورثة، أو بيعه لغير الورثة بغير رضاهم، فإنه يبطل فيما زاد على ثلث ماله؛ لأنها تصرفات دالة على إرادته الإضرار بالورثة، أو بباقي الورثة والإضرار بالورثة محرم[٣].

الثالث: القرائن القضائية: وهي التي يستنبطها القاضي بممارسته للقضاء، ومعرفته للأحكام الشرعية بما يكون لديه من ملكة؛ ليستطيع الاستدلال بها، وإقامة القرائن في كثير من الدعاوي التي تعرض عليه،ومن أمثلتها ما يلي:

ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: " بينما امرأتان معهما ابنان جاء الذئب بابن إحداهما، فقالت هذه لصاحبتها: إنما ذهب بابنك أنت، وقالت الأخرى: إنما ذهب بابنك أنت فتحاكما إلى

---

(١) سبق تخريجه ص ٩٦ .

(٢) البخاري: صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا يُنكِح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، ج ٥، ص ١٩٧

(٣) الفائز: ابراهيم، الإثبات بالقرائن، ص٧٢.

داود عليه السلام، فقضى به للكبرى منهما،فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام فأخبرتاه، فقال: ائتوني بالسكين أشقه بينكما،فقالت الصغرى: لا يرحمك الله هو ابنها . فقضى به للصغرى "[١] قال أبو هريرة: والله ما سمعت بالسكين قط إلا يومئذ،وما كنا نقول إلا المدية .

قال النووي[٢]:" ولم يكن مراده أن يقطعه حقيقة،وإنما أراد اختبار شفقتهما؛ ليتميز له الأم، فلما تميزت بما ذكرت عرفها[٣]، فهم سليمان أن رضا الكبرى بالشق قرينة على كذبها، واستنبط من قرينة رفض الصغرى لشقه،واعترافها بأنه ابن الكبرى على أن الولد ابنها،وقدمه على اعترافها وهو قولها:"هو ابنها" فعاطفتها برفض الشق دلالة قوية على صدقها، وأن الولد ابنها.

الفرع السادس: حكمة مشروعية القرائن:

إن في مشروعية القرائن حفظاً لحقوق العباد، وانسجاماً مع مقاصد الشرع، الذي يرمي إلى حفظ هذه الحقوق، بكل وسيلة من الوسائل التي تبيّن الحق وتظهره.

وكذلك ففي مشروعية القرائن إعانة للقاضي على التعرف على الحق، والحكم به لصاحبه؛ لأن القاضي ينبغي أن يكون عالماً بكل الوسائل والطرق التي يمكن من خلالها التوصل إلى الحق، يقول ابن القيم: "

---

(١) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الأنبياء، باب قول الله تعالى { ووهبنا لداود سليمان نعم العبد إنه أواب}، رقم (٣٢٤٤)، ج٣،ص ١٢٦٠ ، كتاب الفرائض ، باب إذا ادعت المرأة ابنا، رقم (٦٣٨٧)،ج ٦، ص ٢٤٨٥، مسلم:صحيح مسلم، كتاب الأقضية باب بيان اختلاف المجتهدين، ج ٣، ص ١٣٤٤ .

(٢) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن، النووي أو النواوي أبو زكريا، محيي الدين . من أهل نوى من قرى حوران جنوبي دمشق علّامة في الفقه الشافعي والحديث واللغة، تعلم في دمشق وأقام بها زمنا .من تصانيفه: المجموع شرح المهذب لم يكمله ؛ و روضة الطالبين ؛ و المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، انظر: السبكي: طبقات الشافعية، ج٥، ص ١٦٥ .

(٣) النووي: شرح صحيح مسلم، ج ١٢، ص ١٨، الصنعاني: محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام،الطبعة الرابعة سنة ١٣٧٩هـ-١٩٦٠م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر- القاهرة، ج١، ص ١٩٠.

والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية، كفقهه في جزئيات وكليات الأحكام، أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ..." [١] .

ثم إن في الحكم بالقرائن تعجيلاً في إنهاء الخصومات، وفض النزاعات، وخصوصاً إذا كان المتداعيان لا يملك واحد منهم بينة على حقه، مما يؤدي إلى تطويل أمد النزاع، ولكن كل الدلائل والأمارات والقرائن واضحة تمام الوضوح في دلالتها على صدق المدعي في دعواه، وكذب جاحد الحق فيما جحده ، فهل نقره على ظلمه وجحوده ، ونترك الحق يضيع.

فالقرائن نوع من البينات وهي ضرورية في القضاء ومفيدة في الإثبات، كما أنه مما ينبغي التنبيه إليه أن القرائن المستحصلة من ظاهر الحال لا تعارض الأدلة الأخرى لأنها إستنتاج من القاضي يستخلصها لتبرير حكم قد يعوزه الدليل لاثبات الحق، والعمل بالقرائن لا يعني التوسع فيها وإنما في نطاق ضيق إذا دعت إليها الحاجة.

(١) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية ، ج١، ص ٥ .

المطلب الثالث: الأحكام الفقهية الواردة في قضية التهمة بسرقة صواع الملك

الفرع الأول : الجعالة اخذاً من قوله تعالى: {وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ} [١] .

يستدل بهذه الآية على جواز الجعالة، لذلك لابد من معرفة المقصود بالجعالة لغة واصطلاحاً ومشروعيتها .

*** الجعالة في اللغة والاصطلاح:**

الجعالة: مثلثة الجيم: جِعالة وجُعالة وجَعالة،جعلت له جعلاً، جعلت الشيء جعلاً صنعته أو سميته والجُعل بالضم الأجر[٢]، وقد يطلق عليها اليوم اسم"المكافأة "

أما في الاصطلاح:

ذهب الحنفية: إلى عدم جواز عقد الجعالة؛ إلا في صورة رد العبد الآبق[٣]، واستدلوا لعدم الجواز بما في عقد الجعالة: من مخاطرة، في عقد الجعالة: من مخاطرة، ودليل المنع عندهم ما في الجعالة من تعليق التملك على الخطر (أي التردد بين الوجود والعدم) كما أن الجعالة التي لم توجه إلى معين لم يوجد فيها من يقبل العقد فانتفى العقد [٤] .

---

(١) يوسف: الآية (٧٢).

(٢) الفيومي: المصباح المنير، ص ١٠٣ ، ابن منظور: لسان العرب، ج١١، ص١١٠.

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص٢٠٦.

(٤) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج٥، ص ٥٨، الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٦، ص ٢٢٦، السرخسي: المبسوط، ج ١١، ص ١٧، الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٦، ص ٢٠٣.

عرفها المالكية: بأنها الإجارة على منفعة مظنون حصولها، مثل قول القائل: من رد علي دابتي الشاردة أو متاعي الضائع، أو بنى لي هذا الحائط أو حفر لي هذا البئر حتى يصل إلى الماء، أو خاط لي قميصا أو ثوبا فله كذا[١].

وعرفها الحنبلية: بأنها تسمية مال معلوم لمن يعمل للجاعل عملاً مباحاً ولو كان مجهولاً أو لمن يعمل له عملاً ولو كانت مجهولة[٢] .

عرفها الشافعية بأنها: التزام عوض معلوم على عمل معين معلوم او مجهول عسر علمه أو عسر ضبطه[٣] .

من خلال التعريفات السابقة يمكن تعريف الجعالة:هي التزام جعل أو أجر معين لمن يقوم بعمل معين، بدون تحديد أمد معين.

مشروعية الجعالة:

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنبلية إلى مشروعية الجعالة وإباحتها وجواز العمل بها، إلا أن المالكية يقولون إنها جائزة بطريق الرخصة اتفاقاً، والقياس عدم جوازها بل عدم صحتها للغرر

(١) ابن رشد: بداية المجتهد، ج١، ص٥٨٧.

(٢) البهوتي: كشاف القناع، ج٤، ص٢٠٣.

(٣) الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٥، ص ٤٦٥.

الذي يتضمنه عقدها[1]،واستدلوا على جوازها بالكتاب، والسنة، والمعقول.

أما دليل الكتاب: قوله تعالى ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ ﴾ [2].

وجه الدلالة: جعل يوسف عليه السلام حمل البعير جعلاً، وحمل البعير معروف بالعرف؛ لأن البعير يحمل وسقاً كاملاً من التمر، وهو ستون صاعاً، فقال: من جاء بصواع الملك المفقود الضائع فنعطيه هذا القدر وهو ستون صاعاً. فهذا الفعل من يوسف عليه السلام قَصّه الله عز وجل في كتابه، ولم يَرِد في شريعتنا ما يخالفه، فدل على أنه يجوز للإنسان إذا ضاع له شيء أو هرب منه شيء أو أعجزه فتح شيء أو نحو ذلك أن يجعل الجعل لمن يقوم به، فدلت الآية على جواز الجعالة[3] .

أما دلالة السنة: من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن ناساً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أتوا على حي من أحياء العرب فلم يُقِرْوهم فبينما هم كذلك إذ لُدغ سيد أولئك فقالوا هل معكم من دواء أو راق فقالوا إنكم لم تقرونا ولا نفعل حتى تجعلوا لنا جعلا فجعلوا لهم قطيعا من الشاء فجعل يقرأ بأم القرآن ويجمع بزاقه ويتفل فبرأ فأتوا بالشاء فقالوا لا نأخذه حتى نسأل النبي صلى الله عليه وسلم فسألوه فضحك وقال وما أدراك أنها رقية خذوها واضربوا لي بسهم)[4].

---

(١)ابن رشد: بداية المجتهد، ج١، ص٥٨٧، الدردير: ابو البركات، الشرح الكبير، من موقع يعسوب، موافق للمطبوع، ج٤، ص٦٠، عليش: محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، سنة النشر١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م، ج٨، ص٥٩، ابن قدامة: المغني، ج٢، ص ٥٠٧.

(٢) يوسف: الآية (٧٢).

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٩، ص٢٣١، ابن العربي: احكام القرآن ، ج٣،ص٦٥، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ج٤، ص ٤٠١.

(٤) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الطب باب الشرط في الرقية بقطيع من الغنم، ج٥، ص ٢١٦٦، رقم (٥٤٠٥) مسلم: صحيح مسلم، كتاب السلام، باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار، ج٤، ص ١٧٢٩، رقم (٢٢٠١).

ووجه الدلالة من الحديث: أنهم جعلوا جعلاً لمن سيكون سبباً في شفاء سيدهم، وأن الجعل جعل على الشيء الذي يمكن أن يحصل ويمكن أن لا يحصل، وهو مجهول العاقبة المتردد بين الحصول وعدمه كما في البعير الشارد والعبد الآبق واللقطة[1].

أما دلالة المعقول:

١_حاجة الناس قد تدعو إليها لرد مال ضائع أو عمل لايقدر عليه الجاعل ولا يجد من يتطوع به ولا تصح الإجارة عليه لجهالته، فجازت شرعاً للحاجة إليها كالمضاربة[2] .

٢_التوسعة على الناس في معاملاتهم ولا سيما أن المرء قد يحتاج إلى من يعمل له عملاً من بحث عن ضالة أو شيء مفقود ولا يتيسر له ذلك بغير مقابل، والإجارة لا تصح مع الجهل بالعمل فكان في إباحة الجعالة تخفيف على الناس وتوسعة عليهم[3] .

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج٦، ص ٩٣.

(٢) الشيرازي: أبوإسحاق، إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، مطبعة مصطفى الحلبي طبعة ثانية، ١٣٧٩هـ- ١٩٥٩م، وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال الركب، ج١، ص٤١١.

(٣) ابن قدامة: المغني، ج٦، ص٩٤، الحجاوي : شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار المعرفة بيروت – لبنان ، ج٢، ص٢٠

الفرع الثاني: الكفالة اخذاً من قوله تعالى:{ قَالُوا۟ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ }

بما أن هذه الآية تدل على جواز الكفالة، فهذا يتطلب مني أن أُعرِف بهذا المصطلح والوقوف على مدى مشروعيته دون الخوض في تفاصيله لأنه ليس مجال بحثي ولا موضوعه.

أ-**الكفالة لغة:** مأخوذة من كفل، ومنه قولهم: قد تكفلت بالشيء، إذا ألزمته نفسي، وتحملته وجمع الكفيل: كفلاء[١]، وأصلها الضم ومنه قولهم كفل فلان فلاناً إذا ضمه إلى نفسه يَمُونُهُ وَيَصُونُهُ[٢].

ومنه قوله تعالى:﴿ فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنۢبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ۖ كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا ٱلْمِحْرَابَ وَجَدَ عِندَهَا رِزْقًا ۖ قَالَ يَٰمَرْيَمُ أَنَّىٰ لَكِ هَٰذَا ۖ قَالَتْ هُوَ مِنْ عِندِ ٱللَّهِ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يَرْزُقُ مَن يَشَآءُ بِغَيْرِ حِسَابٍ ﴾[٣] ، وتصح الكفالة بلفظ (ضمين وكفيل وقبيل وحميل وصبير وزعيم) [٤] .

ب – **الكفالة في الاصطلاح:** اختلف الفقهاء في تعريف الكفالة تبعاً لاختلافهم فيما يترتب عليها من أثر.

فعرفها جمهور **الحنفية** بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دَين أوعين[٥].

وعرفها بعضهم بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في الدَّين[٦].

---

(١) ابن منظور: لسان العرب، ج١١، ص ٥٨٨.

(٢) النسفي: عمر بن محمد بن أحمد، طلبة الطلبة في الإصطلاحات الفقهية، المطبعة العامرة، بغداد ١٣١١هـ، ص١٣٩.

(٣) سورة آل عمران: الآية (٣).

(٤) الرحيباني: مصطفى بن سعد، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، دمشق، المكتب الإسلامي،ج٣، ص٢٩٤.

(٥) ابن الهمام: كمال الدين بن عبدالواحد، فتح القدير، طبعة دار الفكر،ج٧، ص ١٦٣، ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج٥، ص ٢٨٢.

(٦) السرخسي: المبسوط، ج١٩، ص١٦٢.

ويسميها المالكية: الضمان وهو شغل ذمة أخرى بالحق[١] .

الشافعية: تطلق على التزام الدَّين والعين والبدن وعلى العقد المحصل لذلك[٢].

الحنبلية: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق، فيثبت في ذمتهما جميعا[٣]

جـ _مشروعية الكفالة:

الأصل في جواز الكفالة: الكتاب، والسنة، والإجماع.

أولاً: جوازها من القرآن الكريم:

قوله تعالى:{ قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ }

إن الآية تدل على أن الكفالة كانت صحيحة في شرعهم، وليست كفالة بشيء مجهول لأن حمل بعير من الطعام كان معلوماً عندهم فصحت الكفالة به إلا أن هذه كفالة مال لرد السرقة وهي كفالة لما لم يجب لأنه لا يحل للسارق أن يأخذ شيئاً على رد السرقة ، ولعل مثل هذه الكفالة كانت تصح عندهم[٤].

---

(١) عليش: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر – بيروت سنة النشر: ١٤٠٩هـ_ ١٩٨٩م ،ج٦، ص ١٩٨ .

(٢) الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٤، ص٤٣٢، الهيتمي: تحفة المحتاج، ج٥، ص ٢٤٠.

(٣) ابن قدامة: المغني،ج٤، ص ٣٤٤، ابن مفلح : أبو إسحاق، برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م،ج٤، ص ٢٣٢.

(٤) الألوسي: روح المعاني، ج٧، ص٢٥.

وهذه الآية قد جعلها الفقهاء أصلاً لمشروعية الجعل والكفالة[1]، وما ثبت في شريعة من قبلنا فهو ثابت في شريعتنا ما لم يظهر نسخه[2]، ومشروعية عقد الجعالة وعقد الكفالة في جزء من الآية يدل على بلاغة القرآن الكريم .

ثانياً: من السنة:

حديث أبي أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول:

" العارية مؤداة، والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم"[3]، والزعيم: أي الكفيل والزعامة الكفالة غارم: أي يلزم نفسه ما ضمنه . والغرم أداء شيء يلزمه، والمعنى أنه ضامن، ومن ضمن ديناً لزمه أداؤه[4] .

ثالثاً: من الإجماع:

وقد نقل كثير من الفقهاء الإجماع على جواز الكفالة- وإن اختلفوا في بعض الفروع- لحاجة الناس إليها ودفع الضرر عن المدين[5] .

---

(١) ابن عاشور: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر،التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الدار التونسية للنشر – تونس، سنة النشر: ١٩٨٤م .، ج١٣، ص ٢٩ .

(٢) السرخسي: المبسوط، ج١٩، ص١٦١ .

(٣) الترمذي: سنن الترمذي، ج٣، ص٥٦٦، كتاب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم(١٢٦٥)، وقال الترمذي الحديث حسن عن أبي أمامة مرفوعاً (العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي والزعيم غارم)، ابو داود: سنن أبي داود، كتاب الإجارة باب ما جاء في تضمين العارية، ج٣، ص٢٩٧، رقم (٣٥٦٥)، وصححه الألباني في ارواء الغليل، ج٥، ص ٢٤٥.

(٤) العظيم آبادي: محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن ابي داود، دار االكتب العلمية – بيروت، سنة النشر: ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م، ج٩، ص٣٤٩ .

(٥) السرخسي: المبسوط، ج١٩، ١٦١، ابن رشد: بداية المجتهد، ج٢، ص٢٩١، البهوتي: كشاف القناع، ج٣ ص٣٦٣.

الفرع الثالث: جواز اتخاذ الحيل المباحة للتوصل إلى المباح أخذاً من قوله تعالى:

{فَلَمَّا جَهَّزَهُم بِجَهَازِهِمْ جَعَلَ ٱلسِّقَايَةَ فِى رَحْلِ أَخِيهِ }:

يوسف عليه السلام أراد أن يأخذ أخاه بالحيلة الشرعية ولا يريد أن يأخذ أخاه على حسب دين الملك الجاهلي وإنما على حسب شريعة يعقوب،وكما ذكرت سابقاً في شريعة يعقوب كان السارق يؤخذ عبداً عند المسروق منه، فأراد ذلك بحيله فماذا فعل ؟ لما جهزهم بجهازهم جعل السقاية في رحل أخيه. فدل ذلك على:جواز اتخاذ الحيلة المباحة للتوصل للمقصود المباح، وجواز استعمال المكايد التي يتوصل بها إلى الحقوق، وأن العلم بالطرق الخفية الموصلة إلى مقاصدها مما يحمد عليه العبد، وإنما الممنوع التحيل على إسقاط واجب، أو فعل محرم[١].

ويدل على ذلك ايضاً قوله تعالى:﴿ وَقَالَ لِفِتْيَٰنِهِ ٱجْعَلُواْ بِضَٰعَتَهُمْ فِى رِحَالِهِمْ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَآ إِذَا ٱنقَلَبُوٓاْ إِلَىٰٓ أَهْلِهِمْ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴾[٢].

فإنه قال لفتيانه اجعلوا بضاعتهم في رحالهم يعنى الأوعية التي جعلوا فيها الطعام والبضاعة التي وصلوا بها من بلادهم ليشتروا بها الطعام، اجعلوها في رحالهم وأعيدوها فيها حتى إذا انقلبوا إلى أهلهم وفكوا المتاع عرفوا ذلك بأنهم أخذوا الطعام منا بلا ثمن فيحملهم ذلك زيادة على العودة فإذا اكتشفوا ذلك سيقولون نسوا أن يأخذوا منا الثمن.الآن لابد أن نرجع ونعيد الثمن إليهم[٣].

---

(١) السعدي: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ج١، ص ٤٠٧.

(٢) سورة يوسف: الآية ٦٢ .

(٣) الشوكاني: فتح القدير، ج٣، ص ٥٣_٥٤ .

يوسف يريدهم أن يرجعوا بأخيه فتوصل بالحيلة المباحة إلى المقصود المباح، واستخراج الحقوق[١].ولأن بعض الناس قد يكون عندهم قصد مباح ويتخذ إليه وسيلة محرمة، لذلك كان لازماً عليَّ أن أقوم بتوضيح موجز عمّا يتعلق بالحيل من حيث معرفة مفهومها ومدى مشروعيتها، والجائز منها وغير الجائز في المسائل التالية:

المسألة الأولى: تعريف الحيل:

الحيل في اللغة: جمع حيلة وهي إسم من الاحتيال، ومعناها الحذق، وجودة النظر، والقدرة على التصرف في الأمور والتخلص من المعضلات[٢].

والحيلة اسم من الاحتيال الذي يُحَوِل المرء عما يكرهه إلى ما يحبه [٣]، وأكثر استعمالها فيما في تعاطيه خبث. وقد تستعمل فيما فيه حكمة[4].

فالحيلة فيها دقة وخفاء وحذق، وهناك ألفاظ أخرى بمعناها كالمكر والكيد والخديعة والتورية والتعريض.

الحيل في الاصطلاح:

عرّف العلماء الحيلة بمعنى أخص من معناها في اللغة ومن ذلك ما يلي:

عرفها ابن تيمية بقوله: "هي نوع مخصوص من التصرف والعمل الذي هو التحول من حال إلى حال هذا مقتضاه في اللغة ثم غلبت بعرف الاستعمال على ما يكون من الطرق الخفية إلى حصول الغرض

---

(١) ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣، ص٦٩ .

(٢) الفيروز آبادي: القاموس المحيط ، ص١٢٧٨، االفيومي: المصباح المنير ،ج١، ص ٧٣.

(٣) الجرجاني: التعريفات، ص ٩٤.

(٤) الراغب الأصفهاني: مفردات القرآن، مادة حول، ص٢٦٧.

وبحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة فإن كان المقصود أمراً حسناً كانت حيلة حسنة وإن كان قبيحاً كانت قبيحة "[١].

عرفها ابن القيم بقوله: " الحيلة هي نوع مخصوص من التصرف والعمل، الذي يتحول به فاعله من حال إلى حال، ثم غلب عليها بالعرف استعمالها في سلوك الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء والفطنة؛ فهذا أخص من موضوعها في أصل اللغة، وسواء كان المقصود أمراً جائزاً أو محرماً، وأخص من هذا استعمالها في التوصل إلى الغرض الممنوع منه شرعاً، أو عقلاً، أو عادة "[٢]

وعرفها الشاطبي رحمه الله: "حقيقتها المشهورة، تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر[٣]".

وعند الفقهاء غالباً ما تطلق على ما كان مذموماً شرعاً، قال ابن تيمية : " الحيلة إذا أطلقت قصد بها الحيل التي تستحل بها المحارم كحيل اليهود" [٤]، وقال ابن القيم : " غلب استعمال الحيل في عرف الفقهاء على النوع المذموم " [٥].

---

(١) ابن تيمية،: أبو العباس، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، الفتاوى الكبرى، تحقيق وتقديم حسنين محمد مخلوف دار النشر: دار المعرفة – بيروت ، ج٣، ص ١٩١.

(٢) ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ١٩٧٣، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١١هـ – ١٩٩١م، ج٣، ص ١٨٨.

(٣) الشاطبي: الموافقات، ج٥، ص ١٨٧.

(٤) ابن تيمية: الفتاوى، ج٣ ، ص١٩١

(٥) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣، ص ١٨٩ .

ويمكن تعريف الحيلة من خلال التعريفات السابقة بأنها: ما يتوصل به فاعله الذي يتحول من حال إلى حال لتحقيق غرض في نفسه ولا تدرك الا بنوع من الذكاء والفطنة .

المسألة الثانية: نشأة الحيل ووقت ظهورها:

لم تعرف الحيل في عهد الرسول ولا في عهد صحابته الكرام رضي الله عنهم؛ بل إن النبيﷺ أقفل بابها بمثل قوله:(لا يجمع بين متفرق، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة) (١) .

قال ابن القيم رحمه الله تعالى: "وهذا نص في تحريم الحيلة المفضية إلى إسقاط الزكاة، أو التنقيص منها بسبب الجمع والتفريق، فإذا باع بعض النصاب قبل تمام الحول تحيلاً على إسقاط الزكاة أو التنقيص منها بسبب الجمع أو التفريق، فقد فرق بين المجتمع فلا تسقط الزكاة عنه بالفرار منها" (٢).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «أما الإفتاء بها وتعليمها للناس، وإنفاذها في الحكم، واعتقاد جوازها؛ فأول ما حدث في الإسلام في أواخر عصر صغار التابعين بعد المائة الأولى بسنين كثيرة، وليس فيها ولله الحمد حيلة واحدة تؤثر عن أصحاب رسول الله بل المستفيض عن الصحابة أنهم كانوا إذا سئلوا عن فعل شيء من ذلك أعظموه وزجروا عنه»(٣)، ثم ذكر سببين للوقوع في الحيل، فقال: إما ذنوب وقعوا فيها فَجُوزوا عليها بتضييق أمورهم، فلا يستطيع دفع هذا الضيق إلا بالحيل، كما جرى لأصحاب السبت من اليهود، وإما مبالغة في التشدد؛ حيث ضيقوا على أنفسهم أمورًا وسعها الشرع فاضطرهم هذا إلى الاستحلال بالحيل(٤) .

---

(١) البخاري: صحيح البخاري،كتاب الزكاة ، باب لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع، من حديث أبي بكر رضي الله عنه، ج٢، ص ٥٢٥، رقم(١٣٨٢) .

(٢) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣، ص١٣٦.

(٣)ا بن تيمية: الفتاوى الكبرى،ج٣، ص ١٦٤.

(٤) ابن تيمية: مجموع فتاوى ابن تيمية، مجمع الملك فهد، سنة النشر ١٤١٦هـ _ ١٩٩٥م، ج ٢٩، ص ٤٦

والذي يظهر في هذا الموضوع أن بعض علماء الحنفية هم أول من تكلم بالحيل(١)، ولكن في البدايات لم يكن فيها التوسع الذي عرف لدى المتأخرين(٢)، مع العلم أن الحنفية كانوا يستعملون الحيل على أنها مخارج من الضيق والحرج بوجه شرعي لا أكثر(٣)، وقد ألف بعض الشافعية في الحيل مثل أبو حاتم محمد بن الحسين القزويني ووضع كتاباً أسماه (الحيل في الفقه)(٤)، أما المالكية والحنبلية فلم يؤثر عنهم كتاباً مستقلاً في الحيل إلا ما نجده في بعض كتبهم من عدم إنكار بعض الحيل المحمودة كما هو واضح في كتاب إعلام الموقعين وهو كتاب حنبلي وكما هو واضح في كتاب الموافقات للشاطبي وهو مالكي.

المسألة الثالثة: أقسام الحيل والادلة عليها:

قسم ابن القيم رحمه الله تعالى الحيل إلى خمسة أقسام تبعاً للأحكام الخمسة: الواجب، المندوب، والمباح، والمكروه، والمحرم.

قال رحمه الله تعالى: (وإذا قسمت باعتبارها لغة انقسمت إلى الأحكام الخمسة؛ فإن مباشرة الأسباب الواجبة حيلة على حصول مسبباتها؛ فالأكل والشرب واللبس والسفر الواجب حيلة على المقصود منه، والعقود الشرعية واجبها ومستحبها ومباحها كلها حيلة على حصول المعقود عليه، والأسباب المحرمة كلها حيلة على حصول مقاصدها منها، وليس كلامنا في الحيلة بهذا الاعتبار العام الذي هو مورد التقسيم إلى مباح ومحظور؛ فالحيلة جنس تحته التوصل إلى فعل الواجب، وترك المحرم، وتخليص الحق، ونصر

---

(١) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢، ص٣٢٦.

(٢) ابن إبراهيم: محمد، الحيل الفقهية في المعاملات، الدار العربية للكتاب، تونس، ص: ٢٩ .

(٣) أبو زهرة: محمد، الإمام أبو حنيفة حياته وعصره – آراؤه وفقهه، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي للنشر، ص ٤٢٧-٤٢٨، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢، ص٣٢٦.

(٤) محمصاني: صبحي رجب، فلسفة التشريع في الإسلام، الطبعة الخامسة، دار العلم للملايين بيروت، ١٩٨٠م، ص٣٤٨.

المظلوم، وقهر الظالم وعقوبة المعتدي، وتحته التوصل إلى استحلال المحرم، وإبطال الحقوق، وإسقاط الواجبات) [١] .

إذاً فحكم الحيلة يأخذ حكم مقصدها ووسيلتها، وإن كان الأعم الأغلب استخدام الحيل في الشر، وتعطيل الشريعة، والتنصل من أحكامها.

والعلماء يقسمون الحيل إلى جائزة شرعاً وغير جائزة:

اولاً: أدلة الحيل الجائزة شرعاً:

من القرآن الكريم:

١_ قال تعالى :﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْ ۗ إِنَّا وَجَدْنَٰهُ صَابِرًا ۚ نِّعْمَ ٱلْعَبْدُ ۖ إِنَّهُۥٓ أَوَّابٌ ﴾[٢]

تعتبر قصة أيوب هي عمدة أرباب الحيل من القرآن:

كما أن عمدة أرباب الحيل من السّنة حديث التمر فإن عمدة أرباب الحيل من قوله تعالى "ولا تحنثْ " يفهم منه أن أيوب أقسم (حلف) على أن يضرب زوجه، الضغث : حزمة أو قبضة (ملء اليد) من ريحان أو حشيش أو سنابل أو أغصان طرية أو ما شابه ذلك، وجمعه: أضغاث. اضرب به زوجك يبدو أنه حلف ليضربن زوجه كذا ضربة، ثم ندم وشعر أن زوجه لا تستحق هذا، كما أن جسمها لا يتحمله، فأرشده الله بدل أن يضربها عشر ضربات مثلاً، أن يضربها ضربة واحدة بعشرة شماريخ (أغصان)[٣]،

---

(١) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين ،ج٣، ص١٨٩.

(٢) سورة ص: الآية (٤٤) .

(٣) الطبري: جامع البيان، ج٢١، ص ٢١٣.

وعندنا في الإسلام من نذر نذر معصية فعليه ألا ينفذ المعصية، وليس عليه شيء عند بعض الفقهاء، وعليه أن يكّفر كفارة اليمين عند آخرين [1].

٢_ قال تعالى: {فَلَمَّا جَهَّزَهُم بِجَهَازِهِمْ جَعَلَ ٱلسِّقَايَةَ فِي رَحْلِ أَخِيهِ}

وجه الدلالة: أن هذه حيلة ظاهرة من كيده تعالى لنبيه يوسف، حتى يصل بها إلى مقصوده الحسن قال الزمخشري في الكشاف: (... وحكم هذا الكيد حكم الحيل الشرعية ، التي يتوصل بها إلى مصالح ومنافع دينية، كقوله تعالى لأيوب عليه السلام: (وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً) ليتخلص من جلدها ولا يحنث وكقول إبراهيم عليه السلام: (هي أختي) لتسلم من يد الكافر، وما الشرائع كلها إلا مصالح وطرق إلى التخلص من الوقوع في المفاسد، وقد أعلم الله تعالى في هذه الحيلة التي لقنها يوسف ، مصالح عظيمة، فجعلها سلّماً وذريعة إليها ، فكانت حسنة جميلة وانزاحت عنها وجوه القبحِ لِما ذكرنا)[2] .

٣_ قوله تعالى:﴿ وَمَكَرُواْ مَكْرًا وَمَكَرْنَا مَكْرًا وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ ﴾[3]

وجه الدلالة: أن الله تعالى أخبر أنه مكر بمن مكر بأنبيائه ورسله، وكثير من الحيل هذا شأنها يمكر بها على الظالم والفاجر، ومن يعسر تخليص الحق منه ، فتكون وسيلة إلى نصر المظلوم وقهر الظالم، ونصر الحق وإبطال الباطل، والله تعالى قادر على أخذ أعداء رسله بغير المكر الحسن، إلا أنه جازاهم

(١) ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، ج٣، ص ٢٧٢، ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣ ، ص٢١١ .

(٢) الزمخشري: أبو القاسم،محمود بن عمر الخوارزمي، الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، دار إحياء التراث العربي – بيروت، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، ج٢، ص ٤٦٤.

(٣) سورة النمل: الآية (٥٠) .

بجنس عملهم، وليُعلّم عباده أن المكر الذي يتوصل به إلى إظهار الحق وبيانه، ليس قبيحاً ومقبول شرعاً[١].

ثانيًا: السنة النبوية:

1 –**ما أخرجه الشيخان من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنه:** " أن رسولﷺ استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب[٢]، فقال له رسول اللهﷺ: أكل تمر خيبر هكذا ؟ فقال لا والله يا رسول الله ، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ فلا تفعل، بع الجمع[٣] بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً "[٤] .

وجه الدلالة: أن رسول الله ﷺقد أمره أن يتوصل إلى مراده ، وهو أخذ الجيد من التمر بالرديء منهبطريق مشروع في الأصل وهو أن يتوسط عقد آخر، فقال له– صلى الله عليه وسلم–: بع الرديء بالدراهم،ثم اشتر بالدراهم التمر الجيد، ولم يفرق بين أن يبتاع من المشتري نفسه أو من غيره ، فشمله بعمومه، ولو كان الابتياع من المشتري حراماً لنهى عنه رسول الله ﷺ، وحصول المقصود بعدعقدين وفي هذا حيلة للتخلص من الربا، وحصول المقصود بعد عقدين[٥]، وما فعله سابقاً فأقره عليه من باب عفا الله عما سلف.

---

(١) ابن القيم: إعلام الموقعين رب العالمين، ج ٣، ص١٤٩.

(٢) الجنيب: الجيد من التمر.

(٣) الجمع: الرديء من التمر.

(٤) البخاري: صحيح البخاري، كتاب البيوع ، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، ج٣، ص ٧٦٧، رقم (٢٠٨٩)، مسلم: صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلا بمثل، ، وجاء بلفظ (فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تفعلوا ولكن مثلا بمثل أو بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا وكذلك الميزان، ج٣، ص١٢١٥، رقم (١٥٩٣) .

(٥) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين ، ج٣ ، ص ١٤٩.

٢_ **عن أبي هريرة "رضي الله عنه "قال:** قال رجل: يا رسول الله، إن لي جارًا يؤذيني، فقال: (انطلق فأخرج متاعك إلى الطريق، فانطلق فأخرج متاعه، فاجتمع الناس عليه، فقالوا: ما شأنك؟ قال: لي جار يؤذيني، فذكرت للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: انطلق فأخرج متاعك إلى الطريق، فجعلوا يقولون: اللهم العنه، اللهم أخزه، فبلغه، فأتاه فقال: ارجع إلى منزلك، فوالله لا أؤذيك) (١) .

دل الحديث: على جواز التحيل لمن كان مظلومًا بحمل الناس على مسبة ظالمه والدعاء عليه لعل ذلك يروعه ويمنعه من الإقامة على ظلمه، وأن المظلومين يجوز لهم الجهر بالسوء والتعريض بالظالمين.

فالمقصود أن صالح الوسيلة مباح، وفي إفضائها إليه نوع خفاء لعدم التفات الذهن إليها، فانطبق عليها حد الحيلة، وليس فيها ضياع حق لله أو للعبد، فالحيل من هذا القبيل مباحة شرعًا بخلاف التي يستحل بها محارم الله من إبطال الحقوق فلا تجوز.

ثالثًا: فعل الصحابة:

كان الصحابي الجليل حذيفة بن اليمان "رضي الله عنه"، أعلم الناس بالشر والفتن، وكان الناس يسألون رسول الله ﷺعن الخير، وكان هو يسأله عن الشر مخافة أن يدركه(٢).

---

(١) أبو داود: سنن أبي داود، ابواب النوم، باب حق الجوار، ج٤، ٣٣٩، رقم(١٥٥٣)،الألباني: محمد ناصر الدين صحيح الأدب المفرد للإمام البخاري، مكتبة الدليل _ السعودية ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٨هـ_ ١٩٩٧م، ص٧١، رقم (١٢٤)، وقال عنه الألباني: حديث حسن صحيح .

(٢) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الفتن،باب كيف الأمر إذا لم تكن جماعة، ج٩، ص٥١، رقم(٦٦٧٣)، مسلم: صحيح مسلم كتاب الإمارة ، باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن، ج٣، ص١٤٧٦، رقم(١٨٤٧).

فحذيفة بن اليمان _ رضي الله عنه_تعلم طرق الشر الظاهرة والخفية، التي يُتوصَل بها إلى خِدَاعه والمكر به، فيحترز منها، ولا يفعلها، ولا يدل عليها[1].

رابعًا: القياس:

قاسوا الحيل على المعاريض، فقالوا: إن الحيل ما هي إلا معاريض في الفعل على وزن المعاريض في القول وإذا كان في المعاريض مندوحة عن الكذب ففي معاريض الفعل مندوحة عن المحرمات وتخلص من المضايق.

والمعاريض هي: أن يتكلم الرجل بكلام جائز ، يقصد به معنى صحيحاً، ويتوهم السامع انه قصد به معنى آخر[2].

ثانياً: أدلة تحريم الحيل غير الجائزة:

أولًا: القرآن الكريم

قال الله تعالى لما ذم اليهود على تحايلهم على الحرام: { وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ ٱلَّذِينَ ٱعْتَدَوْا۟ مِنكُمْ فِى ٱلسَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا۟ قِرَدَةً خَٰسِـِٔينَ }[3] .

وجه الاستدلال: أن الله سبحانه حرم على اليهود العمل يوم السبت، فكان بعضهم يحفر الحفيرة، ويجعل لها نهرًا إلى البحر فإذا كان يوم السبت فتح النهر فأقبل الموج بالحيتان يضربها حتى يلقيها في الحفيرة،

---

(١) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣، ص١٨٩.

(٢) ابن تيمية: الفتاوى الكبرى ، ج٣، ص ٢٠٥.

(٣) سورة البقرة: الآية (٦٥) .

فإذا كان يوم الأحد، جاءوا فأخذوا ما تجمع في الحفيرة من حيتان وقالوا: إنما صدناه يوم الأحد، فعوقبوا بالمسخ قردة؛ لأنهم استحلوا الحرام بالحيلة(١) .

وهذا الاصل لو فهمناه واحسنا تطبيقه لمنعنا انفسنا والناس من الوقوع في الحرام المبطن بالحيل، وكثير من الحيل منهذا القبيل، وتنطبق عليها افعالنا تمام الإنطباق وهذا أصل عظيم في تحريم كثير من المعاملات يظنها الناس جائزة وإنما هي من باب الحيل غير المشروعة والحر والحاذق يفهم تكفيه الاشارة.

ثانيًا: السنة النبوية

قال رسول اللهﷺ: " قاتل الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجملوها(٢) فباعوها"(٣).

وجه الدلالة من الحديث: أنهم احتالوا على تحريم أكل الشحوم بأكل أثمانها(٤).

ثالثًا: فتاوى الصحابة:

عن أنس بن مالك وعبد الله بن عباس– رضي الله عنهم– أنهما سئلا عن العينة، فقالا: إن الله لا يخدع، وهذا مما حرم الله ورسوله، فسميا ذلك خداعًا(٥)، وفي قول رسول اللهﷺ" إنما الأعمال بالنيات"، دلالة واضحة على أن الأعمال تابعة لمقاصدها ونياتها، وأنه ليس للعبد من ظاهر قوله وعمله إلا ما نواه

---

(١) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج٣، ص ١٦٢،الشاطبي: الموافقات، ج٣، ص١١٠.

(٢) أذابوها انظر: تاج العروس للزبيدي ، ج٢٤، ص ٢٣٧.

(٣) البخاري: صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، ج٢، ص ٧٧٥، رقم (٢١١٠)، النسائي: سنن النسائي، باب النهي عن الانتفاع بما حرم الله عز وجل، ج٧، ص ١٧٧، رقم (٤٢٥٦).

(٤) الشاطبي: الموافقات، ج٣، ص١١٢، ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ج٣، ص١٧٩.

(٥) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقين، ج٣، ١٦١.

وأبطنه، لا ما أعلنه وأظهره، وحينئذ من نوى الربا بعقد البيع في الربويات وأدى إلى الربا كان مرابيًا، وكل عمل قصد به التوصل إلى تفويت حق كان محرمًا [١].

وهذا اصل عظيم آخر في تحريم كثير من المعاملات يظنها الناس حلالاً اعتماداً على الفتاوى التي تجانب الصواب والله اعلم (فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه)[٢] .

رابعاً: من الإجماع:

أجمع الصحابة رضوان الله عليهم على ذم الحيل وتحريمها واستدلوا على قولهم بعدة وجوه منها[٣]:

الأول : أنه لم يؤثر عن أحد منهم أنه عمل بالحيل أو أفتى بها أو أرشد إليها مع قيام الداعي على القول بها فدل ذلك على عدم مشروعيتها بالإجماع لأنها لو كانت مشروعة لفعلوها عند قيام الداعي والحاجة إلا أنه لم ينقل عنهم ذلك.

الثاني: على الرغم من أنه لم يرد أنهم أفتوا بشيء من الحيل ولم يعملوا بها مع قيام الداعي على ذلك فقد أفتوا بتحريمها والإنكار على من فعلها ولم يخالف هذا الإنكار أحد منهم على مر الزمان وزوال ما كان يظن أن السكوت لأجله وليس أدل على ذلك مما ورد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "لا أوتي بمحلل ولا محلل له إلا رجمتهما " وقد أقره على ذلك سائر الصحابة على ذلك وتبعة في الفتوى عثمان

---

(١) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري،ج ١٢، ص٣٢٨ .

(٢) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، ج١، ص٢٠، رقم (٥٢)،مسلم: صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات، ج٢، ص ١٢١٩، رقم (١٥٩٩) .

(٣) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣، ص ١٧٣.

وعلي وابن عباس رضي الله عنهم أجمعين وغيره الكثير وتبعهم في ذلك أيضاً عامة التابعين فدل ذلك بوجه قاطع على منع الحيل وتحريمها[١].

الثالث : عدم النقل إذ لم يرد إلينا في الكتب المصنفة في فتاوى الصحابة شيءٌ يدل أو يشير أنهم كانوا يقولون بالحيل أو يفتون بها إلا ما ورد عن بعضهم من المعاريض القولية أو الفعلية وليس هذا من قبيل الحيل التي هي محل حديثنا[٢].

رابعاً : دليلهم من المعقول :

١_ الشريعة وضعت لتحصيل مصالح الناس ودرء المفاسد عنهم على نحو لا يختل معه انتظامها ومن هنا كان على المكلف أن لا يقصد خلاف ما قصد الشارع الحكيم تحقيقاً لمعنى العبودية من جهة وتحقيقاً للمصالح المرجوة من جهة أخرى والمتحايل قد جعل مقصد الشارع مهملاً وما أهمله الشارع معتبراً وذلك فيه مضادة للشريعة ومناقضة واضحة وإن كل ما يفضي إلى تلك المضادة يكون باطلاً وعليه فإن الحيل أمر باطل [٣].

قال الشاطبي: " كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل[٤].

٢_ أن الله تعالى فرض الفرائض وحرم المحرمات تحقيقاً لمصالح العباد ودرأً للمفاسد عنهم واحتيال الإنسان لأجل إسقاط التكاليف أو للوصول إلى محرم بفعل موافق للشرع ظاهراً ومخالف له في الباطن

---

(١) ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، ج٣، ص ١٦٥، ابن قيم الجوزية : إعلام الموقعين رب العالمين، ج٣، ص ١٧٣_ ١٧٤.

(٢) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين رب العالمين ، ج٣، ص ١٧٣_ ١٧٤.

(٣) الشاطبي: الموافقات، ج ٣، ص ٢٧.

(٤) الشاطبي: الموافقات، ج ٣، ص ٢٨.

يكون من قبيل العبث بمقاصد الشريعة[1] ، قال الشاطبي : " المكلف إنما كلف بالأعمال من جهة قصد الشارع بها في الأمر والنهي فإذا قصد بها غير ذلك كانت بفرض القاصد وسائل لما قصد لا مقاصد، إذ لم يقصد بها قصد الشارع فتكون مقصودة، بل قصد قصداً آخر جعل الفعل أو الترك وسيلة له؛ فصار ما هو عند الشارع مقصود وسيلة عنده، وما كان شأنه هذا نَقضٌ لإبرام الشارع، وهدم لما بناه وهو بذلك أيضاً مستهزيء بآيات الله لأن من آياته أحكامه التي شرعها[2] " .

٣_ أن الحيل فيها مناقضة لسد الذرائع على اعتبار أن الشارع الحكيم يسد الطرق الموصلة إلى الحرام بكل ممكن والمحتال يفتح تلك الطرق بكل وسيلة ممكنه وعليه فإن منع الحيل يكون من باب أولى إذ أن الشارع لما سد الذرائع المفضية إلى الحرام هو مانع لكل ما يوصل إلى الحرام من وسائل.

***من خلال ما سبق من معرفة المقصود من الحيل وجوازها وعدم الجواز تبين لي أن:**

الضابط العام للحيل الذي يميز الحيل الجائزة من غير الجائزة؛ أن كل طريق مشروع يترتب على سلوكه تحقيق مقاصد الشارع من فعل ما أمر الله به، واجتناب ما نهى الله عنه، وإحياء الحقوق ونصر المظلوم، فهو حلال، وكل طريق يترتب عليه العبث بمقاصد الشارع من إسقاط الواجبات، وتحليل المحرمات، فهو محظور شرعًا، ومن الحيل أيضًا ما تتعارض فيه الأدلة ظاهرًا ولا يتضح فيها مقاصد الشارع ومن ثم يختلف العلماء، فيلحقها بعضهم بالقسم الجائز، ويلحقها الآخرون بالقسم المحظور، كلٌ بحسب ما ظهر له واطمأن إليه، فلا يقال لمن أجازها قد خالفت قصد الشارع؛ لأنه تحرى قصد الشارع ومن ثم ترجحت عنده أدلة الإباحة فألحقها بالقسم الجائز، وأما من منعها فترجحت عنده أدلة الحظرومن ثم عدها مخالفة لقصد الشارع فردها إلى القسم المحظور.

---

(١) ابن قيم الجوزية: اعلام الموقعين عن رب العالمين، ج٣ ، ص ١٨٠_ ١٨١ .

(٢) الشاطبي: الموافقات، ج ٣، ص ٣١ .

المبحث الثالث: قضية الحرث الذي نفشت فيه غنم القوماشتملت على تمهيد وخمسة مطالب :

التمهيد:

ورد ذكر هذه القضية في قوله تعالى:﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَٱلطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ ﴿٧٩﴾ ﴾[1].

قال أكثر المفسرين في تفسير هذه الآيات: إنه دخل رجلان على داود عليه السلام احدهما صاحب حرث والآخر صاحب غنم، فقال صاحب الحرث: إن غنم هذا دخلت حرثي وما أبقت منه شيئاً، فقال داود عليه السلام اذهب فان الغنم لك، فخرجا فمرا على سليمان، فقال كيف قضى بينكما ؟ فاخبراه:فقال:لو كنت أنا القاضي لقضيت بغير هذا، فاخبر بذلك داود عليه السلام فدعاه وقال: كيف كنت تقضي بينهما، فقال: ادفع الغنم إلى صاحب الحرث فيكون له منافعها من الدر والنسل والوبر حتى إذا كان الحرث كهيئته يوم أُكل دفعت الغنم إلى أهلها وقبض صاحب الحرث حرثه[2].

هذا هو نص القضية في القرآن الكريم وقد ورد على وجه الإجمال من غير تفصيل للواقعة كما يظهر من النص وهذا ما يدعو لاستعراض بعض المسائل القضائية المتعلقة بهذه القضية .

---

(١) سورة الأنبياء: الآيات (٧٨-٧٩) .

(٢) الطبري: جامع البيان ج ١٨، ص٤٧٥، الجصاص: أحكام القرآن ،ج٧ ص ٤١٣، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج١١، ص٣٢٦، ابن الجوزي: زاد المسير، ج٥، ص ٣٥٢، البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن ج٥، ص ٣٣٢ الرازي: فخر الدين، مفاتح الغيب، ج١١، ص٤٥، النيسابوري: غرائب القرآن، ج٥، ص٣٦٠ .

المطلب الأول: محل الدعوى في القضية والحكم فيها وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول: محل الدعوى:

أما محل الدعوى فهو: الحرث كما هو معلوم من ظاهر النص الكريم ولكن اختلف في نوعه فورد في بعض الآثار أنه كان نبتاً، وفي آثار أخرى أنه كان كرماً قد أنبت عناقيده[١].

قال ابو جعفر الطبري: وأولى الأقوال في ذلك بالصواب ما قاله الله تبارك وتعالى:(إِذْ يَحْكُمَانِ فِي ٱلْحَرْثِ)، والحرث:إنما هو حرث الأرض. وجائز أن يكون ذلك كان زرعاً وجائز أن يكون غرساً[٢].

وقال الإمام الرازي[٣]: أكثر المفسرين على أن الحرث هو الزرع، وقال بعضهم هو الكرم والأول أشبه بالعرف[٤]، ولكن يرجح الزرع إذ نفش الغنم فيه ظاهر ويتناسب ارتفاع الزرع مع الغنم .

وقال ابن القيم: والحرث: هو البستان[٥]، وأما النَّفْشُ فأصله عند أهل اللغة: التفرق والإنتشار وخص بعضهم به دخول الغنم في الزرع[٦].

وأما في اصطلاح العلماء: فهو رعي الماشية في الليل بغير راع، كما أنّ الهَمْل رعيها في النهار[٧].

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج ١٧، ص٥٠، البيهقي: السنن الكبرى،كتاب آداب القاضي، باب إجتهاد الحاكم فيما يسوغ له، ج١٠ ، ص ٢٠٢، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج١١، ص٣٢٥

(٢) الطبري: جامع البيان ،ج١٧ ، ص٥١ .

(٣) هو: محمد بن عمر بن الحسن التيمي البكري أبو عبد الله فخر الدين الرازي الإمام المفسر ولد سنة ٥٤٤ هو كان أوحد زمانه في المعقول والمنقول وعلوم الأوائل ومن تصانيفه مفاتيح الغيب في تفسير القران الكريم، انظر: الزركلي: الأعلام ج٧، ص٢٠٣ .

(٤) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢٢، ص١٩٥ .

(٥) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص٣٦٣ .

(٦) ابن منظور: لسان العرب، ج٦، ص٣٥٧.

(٧) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص٣٦٣، الألوسي: روح المعاني، ج١٧، ص٧٤.

الفرع الثاني: خلاف العلماء في حكم داود وسليمان في القضية:

تولى الحكم في هذه القضية داود وسليمان عليهما السلام بدليل قوله تعالى {وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ} وقوله تعالى: {وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ} وبظاهر قوله تعالى:{فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ} فقد كان هو الفاهم لها بتفهيم الله تعالى إياه [١].وهذا مع ما ورد من الآثار في بيان حكميهما وصفة ذلك الحكم .

فقد ورد في بيان حكميهما ما رواه البيهقي وغيره عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قال:قضى داود عليه السلام بالغنم لصاحب الكرم، فقال سليمان غير هذا يا نبي الله، قال: وما ذاك ؟ قال: تدفع الكرم إلى صاحب الغنم،فيقوم عليه حتى يعود كما كان وتدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب منها حتى إذا كان الكرم كما كان دفعت الكرم إلى صاحبه ودفعت الغنم إلى صاحبها[٢].

أما حكم سليمان عليه السلام، فكان فيه التباين حسب الروايات على النحو الآتي:

أ) أن تعطى الغنم لأهل الحرث ينتفعون بها، ثم على صاحب الغنم أن يقوم على الحرث حتى إذا عاد الحرث كما كان، ترد الغنم لصاحبها، ومن الروايات الدالة على هذا ما أخرجه الطبري[٣]، والحاكم[٤] والبيهقي[٥]عن ابن مسعود رضي الله عنه في قوله:{وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ} قال: كرم قد أنبتت عناقيده فأفسدته الغنم، فقضى داود بالغنم لصاحب الكرم،

---

(١) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص ٣٢٥، ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣، ص ٢٦٤.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١٧ ، ص٥١، البيهقي: السنن الكبرى، ج١٠، ص١١٨ .

(٣) الطبري: جامع البيان، ج١٧، ص٥١ .

(٤) الحاكم: المستدرك على الصحيحين، ذكر نبي الله سليمان بن داود وما آتاه الله من الملك عليه السلام، ج٢، ص ٦٤٣، رقم (٤١٣٨).

(٥) البيهقي: سنن البيهقي الكبرى، باب اجتهاد الحاكم فيما يسوغ فيه الاجتهاد وهو من أهل الاجتهاد، ج١٠، ص٢٠٢، رقم (٢٠٣٦٥).

فقال سليمان: غير هذا يا نبي الله؟ قال: وما ذاك ؟ قال: تدفع الكرم إلى صاحب الغنم فيقوم عليه حتى يعود كما كان وتدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب منها حتى إذا عاد الكرم كما كان دفعت الكرم لصاحبه ودفعت الغنم إلى صاحبها، فذلك قوله:"فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ" .

ب) أن يأخذ صاحب الحرث الغنم ينتفع بها حتى الحول القادم أي حتى تعود الأرض إلى حالها من العام المقبل كما كانت لكن ليس على صاحب الغنم القيام على إصلاح الحرث، يفيد هذا:

ما أخرجه عبد الرزاق عن الزهري قال: النَّفْشُ بالليل والهَمْل بالنهار، فقضى داود أن يأخذوا رقاب الغنم، ففهمها الله سليمان، فلما اخبر بقضاء داود، قال: لا ولكن خذوا الغنم، فلكم ما خرج من رسلها، وأولادها، وأصوافها، إلى الحول[1].

ج) لصاحب الحرث من صاحب الغنم أن ينتفع من أولادها وأصوافها وأشعارها حتى يستوفي ثمن الحرث، فان الغنم لها نسل كل عام، وعليه فقد يعود الغنم لصاحبه قبل الحول القادم وما يفيده: رواية ابن جرير الطبري عن ابن عباس[2] قوله تعالى: { وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ } إلى قوله { وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ }، يقول: كنا لما حكما شاهدين، وذلك أن رجلين دخلا على داود احدهما صاحب حرث والآخر صاحب غنم فقال صاحب الحرث: إن هذا أرسل غنمه في حرثي، فلم يَبْقَ شيء من حرثي ، فقال له داود: اذهب فان الغنم كلها لك فقضى بذلك داود ومر صاحب الغنم بسليمان فاخبره بالذي قضى به داود، فدخل سليمان على داود فقال: يا نبي الله إن القضاء سوى الذي قضيت فقال: كيف؟ قال سليمان: إن الحرث لا يخفى على صاحبه ما يخرج منه في كل عام، فله من صاحب الغنم أن يبيع

---

(١) عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، كتاب العقول، باب الزرع تصيبه الماشية، ج ١٠، ص ٨٠، رقم (١٨٤٣) .

(٢) الطبري: جامع البيان، ج ١٧، ص٥١ .

من أولادها وأصوافها وأشعارها حتى يستوفي ثمن الحرث، فان الغنم لها نسل في كل عام، فقال داود: قد أصبت،القضاء كما قضيت، ففهمها الله سليمان .

من خلال مجموع الروايات، يتبين أن الأرجح _ والله اعلم _ في الإعتبار هو الرواية الأولى للأدلة الآتية:

١_ الرواة الذين نقل عنهم المعنى الثاني والثالث،قد روي عنهم أيضاً ما يفيد المعنى الأول،كابن عباس[١]، والزهري[٢].

٢ _ الروايات التي تفيد المعنى الأول،هي كثيرة ومشهورة بالمقارنة مع غيرها من الروايات فبالإضافة لما سبق من الروايات، فقد روي ذلك أيضاً عن مسروق[٣]، ومُرّة [٤]، ومجاهد[٥] أي أنها الرواية التي أكدها المحدثون[٦]، وهذا هو المنقول والمفهوم من كلام أكثر المفسرين[٧]وكلام الفقهاء[٨].

---

(١) الطبري : جامع البيان ، ج١٧ ، ص٥٢ .

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١٧ ، ص ٥٤ .

(٣) البيهقي: سنن البيهقي الكبرى، ج١٠، ص١١٨ .

(٤) الطبري: جامع البيان، ج١٧، ص ٥٢ .

(٥) الطبري: جامع البيان، ج١٧، ص ٥٢ .

(٦) البيهقي:السنن الكبرى، ج١٠، ص١١٨ رقم (٢٠١٥٢)،الحاكم: محمد، المستدرك على الصحيحين، ج٢ ص٦٤٣، رقم (٤١٣٨) .

(٧) الطبري: جامع البيان، ج١٧ ص٥١، الجصاص: أحكام القرآن،ج٣، ص٣٣٠، الماوردي: النكت والعيون،ج٣، ص٤٥٧، الرازي: مفاتيح الغيب، ج ٢١ ص١٩٦، ابن العربي: أحكام القرآن، ج ٣، ص٢٦٥، أبو حيان الاندلسي: البحر المحيط في التفسير، ج ٧، ص ٤٥٥، النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٤.

(٨) ابن حزم: علي بن احمد، المحلى بالآثار، دار الفكر، ج٦، ص ٤٤٥، القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧، البخاري: عبد العزيز، كشف الاسرار، ج٤، ص ٢١، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح مصر، ج ٢، ص ٣٠.

وبهذا نصل إلى أن حكم سلميان هو أن يأخذ صاحب الحرث الغنم، ليستفيد من ثمارها، وفي المقابل، يتكفل صاحب الغنم بإعادة الحرث كما كان، حتى إذا ما انتهى من إصلاح الحرث يعيدها إلى صاحبها، وبدوره يتسلم غنمه .

الفرع الثالث: هل اختلف داود وسليمان عليهما السلام في الحكم أم لا؟

القول الأول: أن حكمهما كان متفقاً ولم يختلفا فيه، وهذا قول بعض المتكلمين، منهم أبو بكر الأصم[١]حيث قال: إنهما لم يختلفا البتة[٢] وأدلته:

١–أن الله تعالى بين لهما الحكم، لكنه بينه على لسان سليمان عليه السلام[٣]، أي أن الثاني بيان للأول[٤]، ومما يشير إلى ما تقدم من توجيه حكم القضية قوله تعالى:{وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا} فقد استدل به بعض العلماء على أن لكل من داود ولسليمان عليهما السلام حظاً في إصابة الحكم، إلا أن حكم سليمان عليه السلام امتاز بزيادة في صفة الضمان وكيفيته[٥].

٢– الله حين أثنى عليهم دل على اتفاقهما في الصواب ، لأن الأنبياء معصومون من الغلط والخطأ لئلا يقع الشك في أمورهم وأحكامهم[٦].

---

(١) هو: عبد الرحمن بن كيسان أبو بكر الأصم المعتزلي، فقيه معتزلي مفسر، قال ابن المرتضى: كان من أفصح الناس وأفقههم وأورعهم، خلا أنه كان يخطئ عليا عليه السلام في كثير من أفعاله ويصوب معاوية في بعض أفعاله، انظر: الزركلي: الأعلام ، ج٣، ص٣٢٣ .

(٢) الماوردي: النكت والعيون، ج٣، ص٤٥٧، الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص ١٩٥.

(٣) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص ١٩٥.

(٤) النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٤.

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج ٢٢ ، ص١٩٩ .

(٦) الماوردي: النكت والعيون، ج٣، ص٤٥٧.

٣- ويحتمل قوله تبارك وتعالى:{فَفَهَّمْنَٰهَا } على أنه فضيلة له على داود لأنه أوتي الحكم في صغره وأوتي داود الحكم في كبره[١].

القول الثاني: أن حكميهما كانا مختلفين،أصاب فيه سليمان، وهو قول الجمهور من العلماء والمفسرين[٢] وأدلتهم:

١- إجماع الصحابة والتابعين رضي الله عنهم على أنهما اختلفا[٣].

٣- قال الله تعالى: { وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ } ثم قال: { فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ } والفاء للتعقيب، فدل على أنه فهم حكماً خلاف الأول[٤]، فوجب أن يكون ذلك الحكم سابقاً على هذا التفهيم، وذلك الحكم السابق إما أن يقال: اتفقا فيه أو اختلفا فيه، فإن اتفقا فيه لم يبق لقوله: { فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ } فائدة وإن اختلفا فيه فذلك هو المطلوب[٥].

الرأي المختار:

أن الحكمين مختلفان – والله أعلم- والدليل ما سبق من أدلة القائلين، فإن الروايات التي بينت قضاء كل من داود وسليمان –عليهما السلام – أفادت أنهما حكما بحكمين مختلفين[٦]، كما صرحت بعض الروايات

---

(١) الماوردي: النكت والعيون، ج٣، ص٤٥٧.

(٢) الماوردي: النكت والعيون، ج٣، ص٤٥٧، الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص١٩٥، النيسابوري: غرائب القرآن ج١٤، ص٤٤.

(٣) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص ١٩٥، النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٤.

(٤) النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٤ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢٢ ، ص١٩٦.

(٦) الشنقيطي: محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر بيروت بيروت _ لبنان، سنة النشر ١٤١٥هـ_١٩٩٥م، ج٤ ، ص ١٧٠ .

الروايات باختلاف سليمان مع أبيه بقوله له مثلاً "غير هذا يا نبي الله"، ومنها ما أفاد في المقابل أن نبي الله داود قد رجع عن حكمه إلى حكم إبنه، وعبر عن رجوعه بعدة عبارات منها " فقال داود: قد أصبت، القضاء كما قضيت، ففهمها سليمان[1]، ويقول ابن العربي: قوله تعالى: { وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ } لم يرد إذ جمعهما في القول اجتماعهما في الحكم، فإن حاكمين على حكم واحد لا يجوز، وإنما حكم كل منهما على انفراد بحكم، وكان سليمان هو الفاهم لها[2].

المطلب الثاني: وجه الحكم في القضية عند داود وسليمان عليهما السلام[3]:

أولاً: وجه الحكم عند داود عليه السلام:

١. اعتبار التعويض بالقيمة عن المتلف_على ما ذكره ابن القيم _فحكم بقيمة المتلف واعتبر قيمة الغنم بقدر ثمن المتلف من الحرث فدفعها إلى أصحاب الحرث، إما لأنه لم يكن لهم دراهم أو تعذر بيعها ورضي أصحابها بدفعها ورضي أولئك بأخذها بدلاً عن القيمة[4]،وذكر ابن عباس رضي الله عنهما من أن داود عليه السلام قَوّم قَدْر الضرر بالكَرْم فكان مساوياً لقيمة الغنم فكان عنده أن الواجب في ذلك الضرر أن يزال بمثله من النفع فلا جرم سلم الغنم إلى المجني عليه[5].

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج ١٧ ، ص٥١.

(٢) ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣،ص٢٦٤ .

(٣) اختلف العلماء في مسألة هل كل مجتهد مصيب أم أن المصيب واحد؟ ويترتب على هذا هل حكم الله في المسألة واحد ام متعدد، وقد كانت آيات حكومة سليمان وداود لها نصيب من الإستدلال لأصحاب الأقوال، لكنها ليست موضوع البحث، وللمزيد انظر : الجصاص: الفصول في الأصول، ج ٤ ، ص ٣٣٨، الغزالي: المستصفى ، ج١، ص ٣٥٩، عبد العزيز البخاري: كشف الأسرار، جزء ٤ ، ص ٢١_ ٢٢ .

(٤) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ج١، ص ٣٦٣ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١،ص ١٩٨، أبو حيان الأندلسي: البحر المحيط ،ج٧، ص٤٥٥ .

٢. قياس الضرر لما وقع بالغنم سُلّمت بجنايتها إلى المجني عليه كما في العبد الجاني[١].

ثانياً: وجه الحكم عند سليمان عليه السلام:

١. وأما وجه الحكم عند سليمان فمن حيث اعتبار التعويض بالمنفعة مع بقاء الأصل فحكم بأن تدفع الغنم إلى أصحاب الحرث للإنتفاع من نمائها مقابل ما تلف من الحرث، وأن يدفع الحرث إلى أصحاب الغنم للقيام بعمارته حتى يعود كما كان ثم يتراجعا لكل ما يخصه، وقد اعتبر على هذا الوجه أن نماء الغنم بقدر التالف من غلة الحرث [٢].

٢ . لعل منافع الغنم في تلك السنة كانت موازية لمنافع الكرم فحكم به [٣].

بعد بيان وجه حكومة كل من النَبيْين الكريمين في القضية فقد اختلف العلماء في تكييف حكم داود وسليمان من حيث الصواب والخطأ على رأيين:

الأول: أن داود أخطا وأصاب سليمان وهو قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية[٤] .

الثاني: كانا جميعاً مصيبين في الحكم إلا أن حكم سليمان أصوب[٥]، وعليه فمحل النزاع حكم داود هل كان صواباً أم خطأ ؟

---

(١) التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ح٢، ص٣٠.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج ١٧، ص٥٣، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٢٦، ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص٣٦٣.

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٢٦، الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص ١٩٨.

(٤) البغوي : معالم التنزيل، ج٣، ص ٢٩٩.

(٥) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٤، ص٣٢٨_٣٣٠ .

ويمكننا الإستدلال لمن قال بالأول أي بتخطئتة، أن الصواب خلافه الخطأ، ويدعمه قول النبيﷺ: " إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم واجتهد واخطأ فله اجر "[١] .

وأما الدليل على أنهما مصيبان جميعاً:

١_ قوله تعالى: {وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا} فأثنى عليهما جميعاً،ووصفهما بالعلم والحكم، وفي ذلك دليل على أنهما جميعاً كانا مصيبين لحكم الله تعالى الذي تعبدا به[٢]، ولكن يمكن الإعتراض على هذا الدليل بقول قائل: لو كان داود مصيباً للحكم لما نقض حكمه بعد علمه بقضاء سليمان؟ عندها يقال له: لا يمتنع أن يكون داود لم يلزم الحكم بما أداه إليه اجتهاده، وإنما أظهر للقوم الحكم عنده فيه ولم يمضه، حتى لما بلغ ذلك سليمان قال: الحكم عندي كيت وكيت[٣]، فرجع داود إلى اجتهاد سليمان الذي هو أشبه بالصواب قبل الحكم، لان الحكم إذا وقع بالاجتهاد لا ينتقض باجتهاد آخر[٤].

٢_ ثم إن كان سليمان عليه السلام فهم القضية المثلى والتي هي أرجح، فالأولى ليست بخطأ وعلى هذا يحملون قوله عليه الصلاة والسلام: (وإذا حكم الحاكم واجتهد فاخطأ) أي فاخطأ الأفضل[٥].

وللترجيح: لقد اتجه داود في حكمه الاجتهادي إلى مجرد التعويض لصاحب الحرث، وهذا عدل فحسب، فقد قَوَّمَ الفساد وقَوَّمَ الغنم فوجدهم سواء، فحكم بها لصاحب العنب، لأن التقصير من جانب صاحب الأغنام، وهو حكم عدل لا جور فيه، ولكن حكم سليمان تضمن مع العدل البناء والتعمير وجعل العدل دافعاً إلى البناء والتعمير، وهذا هو العدل الإيجابي في صورته البانية الدافعة، لأن فيه الرفق بالخصمين

---

(١) سبق تخريجه ص ٣٨.

(٢) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٤، ص٣٢٩ .

(٣) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٤، ص٣٢٩ .

(٤) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣ ، ص٢٠٧ .

(٥) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١٤، ص٢٣٨ .

جميعاً من غير أن يضيع حق المظلوم منهما وإضافة إلى ما مرّ، فقد كان هناك تناسب بين الخسارة والجبران، لأن جذور النباتات لم تتلف بل ذهبت منافعها المؤقتة، ولذلك فإن من الأعدل ألا تنقل أصول الأغنام إلى ملك صاحب البستان، بل تنقل منافعها فحسب، وهو فتح من الله وإلهام يهبه من يشاء، وأما قوله تعالى: {وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا} جاء لغرض دفع التوهم بان حكم داود غير صحيح، وانه اخطأ، بل شاهد على صحة كلا القضاءين، وعليه فحكم داود صواب، وحكم سلميان أصوب واحكم وأقوم وأدق، لأنه من نبع الإلهام[1].

(١) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص ١٤٥، سيد قطب: في ظلال القرآن ، ج٥، ص١٦٥ .

المطلب الثالث: مصدر الحكم في هذه القضية:

اختلف العلماء في مصدر الحكمين عند داود وسليمان عليهما السلام هل كان من قبيل الإجتهاد[(١)]أم كان وحياً على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إن مصدر الحكمين كان وحياً، فقد حكم داود عليه السلام بوحي وحكم سليمان عليه السلام بوحي نسخ الله تعالى به حكم داود عليه السلام، فعلى هذا يكون قوله تعالى:{فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَۚ} أي بطريق الوحي الناسخ لما أوحي إلى داود عليه السلام، ثم أمر سليمان عليه السلام أن يبلغ داود عليه السلام، وهو معنى قوله تعالى:{وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًاۚ} والى هذا القول ذهب ابن فورك[(٢)] وبعض العلماء[(٣)].

القول الثاني: إن مصدر الحُكْمين كان اجتهاداً لا وحياً وهذا مذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية[(٤)].

القول الثالث:أن حكم داود هو الإجتهاد وحكم سليمان هو الوحي[(٥)].

---

(١) الإجتهاد: فعل المجتهد وهو بذل الوسع في طلب الحكم الشرعي، انظر: ابن أمير الحاج ، التقرير والتحرير في علم الأصول ، دار الفكر، بيروت ،١٤هـ _١٩٩٦م ،ج١، ص٢٠.

(٢) هو: محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني أبو بكر واعظ عالم بالأصول والكلام من فقهاء الشافعية وله كتب كثيرة منها (مشكل الحديث وغريبه) ، انظر:الأعلام للزركلي، ج٦ ، ص ٣١٣ .

(٣) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٥، ص ٤٣٤٨_٤٣٤٩،الرازي: التفسير الكبير، ج ٢٢ ص ١٦٩، الشنقيطي: أضواء البيان، ج٤، ص ٦٠٥

(٤) أبو حيان الأندلسي: البحر المحيط في التفسير، ج٧، ص ٤٥٥، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح ، ج٢، ص ٣٠، الشوكاني: إرشاد الفحول، ج٣، ص٢١٩، الألوسي: روح المعاني، ج١٧، ص ٧٥ .

(٥) الجصاص: الفصول في الأصول ،ج٤ ، ص ٣٢٩.

أدلة أصحاب القول الأول:

١. يرى أصحاب القول الأول أن الحُكْمين لو كانا عن اجتهاد لكان ذلك باطلاً، لأن حكم سليمان نقض حكم داود عليهما السلام، فإن كان اجتهاد داود صواباً فالإجتهاد لا ينقض بالإجتهاد، وإن كان خطأ فكيف لم يذكر الله توبته بل مدحه بقوله{وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا}[١]، والباطل والخطأ يكون ظلماً وجهلاً لا حكماً وعلماً، ومن قضى بخلاف حكم الله تعالى لا يوصف بأنه حكم الله وأنه الحكم والعلم الذي آتاه الله لا سيما في معرض المدح والثناء[٢]، فدل على أنهما جميعاً حَكَما بالوحي وكان حكم سليمان ناسخاً لحكم داود عليهما السلام[٣].

وجواب أصحاب القول الثاني على هذا الدليل من وجهين:

الأول: إن قصد بعدم نقض الإجتهاد بالإجتهاد عدم نقضه باجتهاد غيره حتى يلزم تقليده به فليس مما نحن فيه، وإن قصد بعدم نقضه باجتهاد نفسه ثانية وهو عبارة عن تغيير اجتهاده لظهور دليل آخر فهو غير باطل بدليل أن المجتهد قد ينقل عنه في مسألة قولان كمذهب الشافعي _ رحمه الله تعالى_القديم والجديد، ورجوع كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم إلى آراء بعضهم وهم مجتهدون[٤].

الثاني: الإجتهاد لا ينقض بالاجتهاد هو شرعنا، وليس بالضرورة شرع من قبلنا، ويمكن التأويل بان داود عليه السلام لم يكن قد ابرم الحكم ولا أمضى القضية بما قال، أو كانت قضية معلقة بشريطة لم تفصل

(١) النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٥.

(٢) الغزالي: المستصفى، ج١، ص٣٥٩.

(٣) الألوسي: روح المعاني، ج١٧ ، ص ٧٤_٧٥ .

(٤) الألوسي:روح المعاني، ج ١٧، ص ٧٥.

بعد، فأوحى الله تعالى إلى سليمان بالحكم الذي حكم به ونسخ به الحكم الذي كان داود أراد أن ينفذه[١]، ثم بالنسبة للخطأ فان فعل الخطأ في اجتهاده كان من الصغائر ولهذا أهمل ذكره[٢]، فان معاصي الأنبياء عليهم السلام ولو كانت صغائر مغفورة[٣].

٢. الذي وصل إلى صاحب الزرع من در الماشية ومن منافعها مجهول المقدار، فكيف يجوز في الاجتهاد جعل أحدهما عوضاً عن الآخر[٤]، وأجيب بأن الجهالة بعد تسليمها قد تكون معفواً عنها كما في حكم المصرّاة[٥].

أدلة أصحاب القول الثاني:

١. قوله تعالى:{إِذۡ يَحۡكُمَانِ}مع قوله {فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ} قرينة على أن الحكم لم يكن بوحي بل باجتهاد [٦]فما كان بطريق الوحي فداود وسليمان عليهما السلام فيه سواء، وحيث خص سليمان بالفهم علم أن المراد به الفهم بطريق الرأي .

---

(١) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣،ص٣٣٢ .

(٢) النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص ٤٥.

(٣) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٣، ص٢٨٢ .

(٤) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١١، ص٤٨ .

(٥) حديث المصراة جاء في البخاري، ج٢، ص٧٥٦ رقم(٢٠٤٤)، وعند مسلم ج٣،ص١١٥٨، رقم(١٥٢٤) ونصه عند مسلم " من اشترى شاة مصراة فلينقلب بها فليحلبها فان رضي حلابها امسكها وإلا ردها ومعها صاع من تمر"، ومعنى التصرية: أن يربط أخلاف الناقة أو الشاة ويترك حلبها اليومين والثلاثة حتى يجمع لبنها فيزيد مشتريها في ثمنها بسبب ذلك لظنه أنه عادة لها انظر النووي، شرح النووي على مسلم، ج١٠، ص١٦١، النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٥.

(٦) الشنقيطي: اضواء البيان، ج٤، ص٦٥٠ .

٢. والتعبير بقوله تعالى:" فَفَهَّمْنَٰهَا " أليق بكون الحكم كان عن اجتهاد واستنباط[١].

٣. كان قضاء داود وسليمان جميعاً من طريق الإجتهاد، لم يكن نصاً، إذ لو كان نصاً ما اختلفا [٢]، والمعنى أن القضية التي قضاها داود لو كانت بالوحي لما وسع سليمان خلافه ولما خالف ومدح على ذلك عُلم أنه كان بالرأي، وكذلك لو كان بالوحي لما جاز لداود الرجوع إلى قول سليمان[٣].

ودليل اصحاب القول الثالث: قوله نعالى: { وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا} فأثنى عليهما جميعاً، ووصفهما بالعلم والحكم، وفي ذلك دليل على أنهما جميعاً كانا مصيبين لحكم الله تعالى الذي تعبدا به [٤]، وعليه فتفسير نقض سليمان لحكم داود حين خوصم إليه فيه،يحتمل أن يكون الله تعالى أوحى إلى سليمان عليه السلام في تلك الحكومة، ونص له عليها، فكان قول داود فيها من طريق الاجتهاد،وما نص لسليمان عليه خلاف حكم داود قبل أن يمضي داود ما رآه فيها، فأخبر الله تعالى: أنه فهمها سليمان، يعني بنص من عنده، ولا يدل ذلك على تخطئته لداود في الحكومة[٥].

ولا يقال كان ما قضى به داود جائزاً، وما قضى به سليمان أفضل فلذلك اختصه بالفهم ؛ لأنا نقول لو كان ذلك من داود ترك الأفضل لما وسع سليمان الاعتراض عليه؛ لأن الإفتيات على رأي من هو أكبر منه إذا كان صحيحاً في نفسه غير مستحسن خصوصاً على الأب النبي [٦].

---

(١) الشنقيطي:اضواء البيان، ج٤، ص٦٥١ .

(٢) ابن الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج٥، ص٣٧٢ .

(٣) البخاري: كشف الأسرار،ج٣، ص ٢٠٦-٢٠٧ .

(٤) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٤، ص ٣٢٩ .

(٥) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٤ ، ص٣٣٠ .

(٦) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٤، ص٢١ .

وأجاب اصحاب القول الثاني عليه:ليس في قوله عز وجل {وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا } أنه آتى كل واحد منهما حكماً وعلماً فيما حكما به في تلك الحادثة فيجوز أن يكون المراد به إيتاء العلم بوجوه الاجتهاد وطرق الأحكام في نفس الأمر، والخطأ في مسألة لا يمنع إطلاق القول بأنه أوتي حكماً وعلماً فلا نبقي للخصم حجة .

القول الراجح:

يظهر مما تقدم أن القول الثاني _ وهو القول بأن الحكم في هذه القضية كان عن اجتهاد _ هو القول الراجح ودليل رجحانه من وجوه:

١_ أن هذا القول اقرب لمفهوم النص الكريم لاسيما في قوله تعالى:{فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ }لأن في هذا التعبير ما يوحي بان حكم القضية صدر عن اجتهاد، فلو كان بوحي لكان حق التعبير أن يكون "فاوحيناها إلى سليمان " ولم يكن في السياق حينئذ ميزة للتنويه بشأن سليمان عليه السلام كما في قوله:"ففهمناها " فلما خص سليمان بالفهم علم أن المراد به الفهم بطريق الرأي.

٢_ أنه قد ثبت في السنة الصحيحة ما يماثل هذه القضية عند داود وسليمان عليهما السلام وكان ذلك باجتهاد صريح فهو مما يشهد لهذا القول .

ففي الصحيحين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: " كانت امرأتان معهما إبناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت لصاحبتها إنما ذهب بابنك وقالت الأخرى إنما ذهب بابنك فتحاكمتا إلى داود عليه السلام فقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود عليه

السلام فأخبرتاه، قال ائتوني بالسكين أشقه بينهما فقالت الصغرى لا تفعل يرحمك الله هو ابنها، فقضى به للصغرى " [١].

قال في اضواء البيان: فهذا الحديث الصحيح يدل دلالة واضحة على أنهما قضيا معاً بالإجتهاد بشأن الولد المذكور، وأن سليمان أصاب في ذلك إذ لو كان قضاء داود بوحي لما جاز نقضه بحال وقضاء سليمان واضح أنه ليس بوحي لأنه أوهم المرأتين أنه يشقه بالسكين ليعرف أمه بالشفقة عليه، ويعرف الكاذبة برضاها بشقه لتشاركها أمه في المصيبة، فعرف الحق بذلك، وهذا شبيه جداً بما دلت عليه الآية[٢].

٣- موافقة هذا القول لظاهر الروايات الواردة في هذه القضية وانسجامه مع مضموناتها، وفي ذلك يقول أبو السعود [٣]: والذي عندي أن حكمهما عليهما السلام كان بالإجتهاد فإن قول سليمان عليه السلام: غير هذا أرفق بالفريقين ثم قوله أرى أن تدفع ... الخ صريح في أنه ليس بطريق الوحي وإلا لبت القول في ذلك، ولما ناشده داود عليه السلام لإظهار ما عنده بل وجب عليه أن يظهره بدءاً وحرم عليه كتمه.

ثم قال مؤكداً لهذا بل أقول _والله تعالى اعلم _ إن رأي سليمان عليه السلام استحسان كما ينبئ عنه قوله أرفق بالفريقين، ورأي داود عليه السلام قياس كما أن العبد إذا جنى على النفس يدفعه المولى عند أبي حنيفة إلى المجني عليه، أو يفديه ويبيعه في ذلك، أو يفديه عند الشافعي، وقد روي انه لم يكن بين قيمة الحرث وقيمة الغنم تفاوت، وأما سليمان عليه السلام فقد استحسن حيث جعل الانتفاع بالغنم بازاء

---

(١) سبق تخريجه ص١٠٥، وانظر ما يقرب من هذا في الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج١١، ص٣٣٠.

(٢) الشنقيطي: اضواء البيان، ج٤، ص٦٥٢

(٣) هو: محمد بن محمد بن مصطفى العمادي الحنفي أبو السعود ولد سنة ٨٩٨هـ، فقيه أصولي مفسر عارف باللغة العربية والفارسية والتركية، ومن تصانيفه (إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم) في التفسير، انظر: ابن العماد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ج ٨، ص٣٩٨ _٣٩٩.

ما فات من الانتفاع بالحرث من غير أن يزول مُلك المالك على الغنم وأوجب على صاحب الغنم أن يعمل بالحرث إلى أن يزول الضرر الذي أتاه من قِبله[1].

٤. نقل الإمام الشافعي كلام الحسن البصري في تعليقه على قوله تعالى:{ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ .... } " لولا هذه الآية لرأيت أن الحكام قد هلكوا ولكن الله حمد هذا لصوابه وأثنى على هذا باجتهاده "ثم ينص على حديث "إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر" [2]،وقال رجل لإياس بن معاوية: علمني القضاء فقال: إن القضاء لا يعلم، إنما القضاء فهم، ولكن قل: علمني من العلم، وعلق ابن قيم الجوزية قائلاً: " وهذا هو سر المسألة، فإنالله سبحانه وتعالى يقول: { وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ} فخص سليمان بفهم القضية وعمهما بالعلم "[3] .

---

(١) أبو السعود: إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، ج٤، ص٣٥٠، الألوسي: روح المعاني، ج١٧، ص ٧٤-٧٥.

(٢) سبق تخريجه ص٣٨.

(٣) ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، ج١ ، ص ٣٢ .

المطلب الرابع: آراء العلماء في جواز اجتهاد الأنبياء:

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: يجوز الإجتهاد للأنبياء وهو رأي جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية[١] ودليلهم:

١. قوله تعالى: { وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ}، فمصدر الحكمين كان اجتهاداً لا وحياً فقوله تعالى: " إذ يحكمان " مع قوله "ففهمناها سليمان " قرينة على أن الحكم لم يكن بوحي بل باجتهاد[٢]وما يذكر بالتفهيم إنما يكون بالاجتهاد لا بطريق الوحي[٣].

١. أنه ليس فيه استحالة عقلية، لأنه دليل شرعي فلا إحالة أن يستدل به الأنبياء، كما لو قال له الرب سبحانه وتعالى: إذا غلب على ظنك كذا فاقطع بأن ما غلب على ظنك هو حكمي فبلغه الأمة، فهذا غير مستحيل في العقل[٤].

فإن قيل: إنما يكون دليلاً إذا عدم النص وهم لا يعدمونه.

---

(١) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٤، ص ٢٢، الشاطبي: الموافقات، ج١، ص ٢٥٦، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص ٢٣٩، الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج ٤، ص ٢١٦.

(٢) الشنقيطي: أضواء البيان، ج٤، ص٦٥٠ .

(٣) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج٤، ص١٦٦ .

(٤) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٢٧، البخاري: عبد لبعزيز، كشف الأسرار،ج٤، ص٢٣، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣١ .

الجواب: إذا لم ينزل الملك فقد عدم النص عندهم، وصاروا في البحث كغيرهم من المجتهدين عن معاني النصوص التي عندهم[1].

٢. كذلك ليدركوا ثواب المجتهدين[2]،والفرق بينهم وبين غيرهم من المجتهدين أنهم معصومون عن الخطأ، وعن الغلط، وعن التقصير في اجتهادهم، وغيرهم ليس كذلك[3].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " وهذه العصمة الثابتة للأنبياء هي التي يحصل بها مقصود النبوة والرسالة، فإن النبي هو المنبئ عن اللّه، والرسول هو الذي أرسله اللّه تعالى، وكل رسول نبي، وليس كل نبي رسولًا، والعصمة فيما يبلغونه عن اللّه ثابتة، فلا يستقر في ذلك خطأ باتفاق المسلمين" [4].

وذهب أبو علي ابن أبي هريرة من أصحاب الشافعي إلى أن نبيناﷺ مخصوص منهم في جواز الخطأ عليهم، وفرق بينه وبين غيره من الأنبياء أنه لم يكن بعده من يستدرك غلطه، ولذلك عصمه الله تعالى منه، وقد بعث بعد غيره من الأنبياء من يستدرك غلطه[5].

وقد قيل: إنه على العموم في جميع الأنبياء، وأن نبينا وغيره من الأنبياء صلوات الله عليهم في تجويز الخطأ على سواء إلا أنهم لا يقرون على إمضائه، فلم يعتبر فيه استدراك من بعدهم من الأنبياء[6].

---

(١) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٢٧ .

(٢) البغوي: معالم التنزيل، ج٥، ص ٣٣٣ .

(٣) الزركشي: البحر المحيط، ج٨ ، ص٢٤٩، الفتوحي: تقي الدين، شرح الكوكب المنير، ص٦٠٨، الشوكاني: ارشاد الفحول ، ج١، ص٤٢٨.

(٤) ابن تيمية: تقي الدين ، مجموع فتاوى ابن تيمة، ج١٠، ص٢٩١ .

(٥) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ، ج١١، ص٣٢٧ .

(٦) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٢٧.

القول الثاني: لا يجوز للأنبياء الإجتهاد في الاحكام لأنهم مستغنون عن الاجتهاد بالوحي، وهو ظاهر اختيار ابن حزم، فذهب الإمام ابن حزم إلى عدم الجواز مطلقاً ودليلهم: أن داود وسليمان حكما بالوحي، وكان حكم سليمان ناسخاً لحكم داود[١].

والراجح أنه يجوز للأنبياء الإجتهاد، وسيتبين هذا الأمر من خلال بحث المطلب التالي وهو هل يجوز للنبي محمد ﷺ الإجتهاد؟.

المطلب الخامس: هل يجوز للنبي محمد ﷺالإجتهاد في الأحكام؟:

اتفق الفقهاء والأصوليون على أنه يجوز عقلاً تعبدهم بالإجتهاد كغيرهم من المجتهدين، حكى هذا الإجماعَ ابن فَوْرَك، وأجمعوا أيضاً على أنه يجوز لهم الاجتهاد فيما يتعلق بمصالح الدنيا، وتدبير الحروب[٢]،حكى هذا الإجماع سليم الرازي، وابن حزم[٣]وأما اجتهادهم الذي يتعلق بالأحكام الشرعية والأمور الدينية فهي محل الخلاف[٤]، والعلماء بين مجيز ومانع ومنهم من توقف، ومن قال بالتوقف لم أعثر له على دليل يؤيد دعواه الوقف دون القطع بشيء، وهو قول الغزالي حيث قال: (اختلفوا في جواز حكم النبيﷺ بالاجتهاد فيما لا نص فيه، والنظر في الجواز والوقوع، والمختار جواز تعبده بذلك،أما الوقوع فقد قال به قوم وأنكره آخرون، وتوقف فيه فريق ثالث وهو الأصح، فإنه لميثبت به قاطع)[٥].

لذلك سأتناول أقوال المجيزين والمانعين من العلماء.

---

(١) ابن حزم: الإحكام في أصول الأحكام، ج٥، ص ١٣٤، الزركشي: البحر المحيط، ج٨، ص٢٤٩، البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار،ج٣، ص٢٠٦.

(٢) الشيرازي: اللمع في أصول الفقه، ، ج١، ص١٣٤، الغزالي: المستصفى،ج١، ص ٣٤٦ البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار،ج٣، ص٢٠٩.

(٣) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ج٢، ص٢١٧.

(٤) الغزالي: المستصفى، ج١، ص٣٤٧ .

(٥) الغزالي: المستصفى، ج١، ص٣٤٥-٣٤٦.

القول الأول: يجوز للنبي ﷺالإجتهاد فيما لا نص فيه وهو قول جمهور العلماء من (الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية)[(١)].

القول الثاني: وهو قول الآخرين كالجبائي[(٢)] وابن حزم: أنه لا يجوز للأنبياء أن يجتهدوا في الأحكام[(٣)].

واستدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه بالأدلة التالية:

أولاً: من القرآن الكريم:

١. قوله تعالى:﴿ فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ﴾[(٤)]، قال المفسرون: الإعتبار هو النظر في حقائق الأشياء، وجهات دلالتها ليعرف بالنظر فيها شيء آخر من جنسها،وأما قوله:{ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ } فمعناه: يا أهل اللب والعقل والبصائر[(٥)]، فهنا أمر للكل بالإعتبار فوجب اندراج الرسول عليه السلام فيه لأنه إمام

---

(١) الغزالي: المستصفى،ج١، ص ٣٤٦،الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام،ج٤، ص١٦٦، الرازي: فخر الدين،المحصول في علم أصول الفقه، دار الكتب العلمية_ بيروت، سنة ١٤٠٨هـ– ١٩٨٨م، ج٢،ص ٤٨٩، الزركشي: البحر المحيط، ج٤، ص٥٠٤.

(٢) محمد بن عبد الوهاب بن سلام بن زيد بن أبي السكن الجبائي أبو علي : راس المعتزلة وكبيرهم ومن انتهت إليه رياستهم ورئيس علماء الكلام في عصره،وله تفسير حافل مطول واليه نسبة الطائفة (الجبائية) نسبته إلى جبى (من قرى البصرة) اشتهر بالبصرى، له مقالات وآراء انفرد بها في المذهب ودفن بجبى وله ثمان وستون سنة، انظر: ابن حجر العسقلاني: لسان الميزان ، دائرة المعارف النظامية – الهند مؤسسة الأعلمي للمطبوعات بيروت – لبنان، الطبعة الثانية، ١٣٩٠هـ _١٩٧١م، ج٥، ص٢٧١، ا الزركلي: لإعلام ، ج٦، ص٢٥٦.

(٣) ابن حزم: الإحكام في أصول الأحكام، ج٥، ص ١٣٤، الزركشي: البحر المحيط، ج٨، ص٢٤٩، البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣، ص٢٠٦.

(٤) سورة الحشر: الآية (٢) .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢٩، ص٢٨٢ .

المعتبرين وأفضلهم، وكأن قوله يا أولي الأبصار تعليل للاعتبار، أي اعتبروا يا أولي الأبصار لاتصافكم بالبصيرة ، والنبيﷺ أعظم الناس بصيرة وأصوبهم اجتهاداً[١]،وهو دليل التعبد بالاجتهاد والقياس[٢].

٢. قوله تعالى:﴿ وَشَاوِرۡهُمۡ فِي ٱلۡأَمۡرِۖ ﴾[٣].

وجه الاستدلال: كان النبيﷺ مأموراً بمشاورة الصحابة، ولا تكون المشاورة إلا فيما فيه إجتهاد، أي أن الرسولﷺ أمر بالإجتهاد في ترجيح ما يشاور فيه أصحابه ولما لم يخص الله تعالى أمر الدين من أمور الدنيا في أمره صلى الله عليه وسلم في المشاورة وجب أن يكون ذلك فيهما جميعاً، وكان صلى الله عليه وسلم إذا شاورهم فاظهروا آراءهم ارتأى معهم، وعمل بما أداه إليه اجتهادهم[٤]، والاجتهاد يتقوى بالمناظرة والمباحثة فلهذا كان مأموراً بالمشاورة، وقد شاورهم يوم بدر في الأسارى وكان من أمور الدين[٥].

وقد اتفق العلماء على أن كل ما نزل فيه وحي من عند الله لم يجز للرسولﷺ أن يشاور فيه الأمة، لأنه إذا جاء النص بطل الرأي والقياس[٦].

٣_ قوله تعالى:﴿ وَإِذَا جَآءَهُمۡ أَمۡرٞ مِّنَ ٱلۡأَمۡنِ أَوِ ٱلۡخَوۡفِ أَذَاعُواْ بِهِۦۖ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ ﴾[٧]، حوت هذه الآية معاني: منها أن النبي ﷺ قد كان مكلفاً باستنباط

---

(١) التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣٠ .

(٢) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ج٤، ص١٦٥ .

(٣) سورة آل عمران: الآية (١٥٩) .

(٤) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٣، ص٢٤٠، الجصاص: أحكام القرآن، ج٢، ص٦٢،الفتوحي: شرح الكوكب المنير، ص ٦٠٦ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٩، ص٦٧ .

(٦) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٩، ص٦٧ .

(٧) سورة النساء: الآية (٨٣) .

الأحكام والاستدلال عليها بدلائلها لأنه تعالى أمر بالرد إلى الرسول وإلى أولي الأمر ثم قال:" لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ " ولم يخص أولي الأمر بذلك دون الرسولﷺ، وفي ذلك دليل على أن للجميع الاستنباط والتوصل لمعرفة الحكم(١)، فلما أمر الله تبارك وتعالى بالرد إلى الرسول وإلى أولي الأمر ليستنبطوا الحكم المناسب في الواقعة لم يخصص أولي الأمر بذلك دون الرسولﷺ، وذلك يوجب أن الرسولﷺ وأولي الأمر كلهم مكلفون بالاستنباط(٢).

٤_ قوله تعالى:﴿ عَفَا ٱللَّهُ عَنكَ لِمَ أَذِنتَ لَهُمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكَ ٱلَّذِينَ صَدَقُواْ وَتَعْلَمَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴾(٣).

إن الرسول ﷺ كان يحكم بمقتضى الاجتهاد في بعض الوقائع التي لم ينزل بها نص أو وحي والمعنى أن هناك قوماً تخلفوا عن الغزو ، وفيهم من تخلف بإذن الرسول ﷺ وكان ذلك باجتهاد منه صلى الله عليه وسلم (٤)، فذلك الإذن إن كان بإذن الله تعالى استحال أن يقول لِمَ أذنت لهم وإن كان بهوى النفس فهو غير جائز وإن كان بالإجتهاد فهو المطلوب(٥).

٥_ قوله تعالى:﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ۚ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ﴾(٦).

---

(١) الجصاص: أحكام القرآن، ج٢، ص٣٠٥ .

(٢) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٠، ص٢٠٠_٢٠١ .

(٣) سورة التوبة: الآية (٤٣) .

(٤) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٦، ص٧٤ .

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص١٩ .

(٦) سورة النساء: الآية (١٠٥) .

بين الله تبارك وتعالى لنبيه أن يحكم بين الناس بالحق ولا يلتفت إلى أقوال المنافقين الذين يرغبون عن الحق، ويريدون أن يحكم لهم الرسولﷺ بما يريدون من هوى، ولذا أمره أن يكون حكمه بما أراه الله وأعلمه، لأن العلم اليقيني المبرأ عن وجهات الريب يكون جارياً مجرى الرؤية في القوة والظهور [١].

وهذه الآية تدل على أنه عليه الصلاة والسلام ما كان يحكم إلا بالوحي والنص، ولما قامت الدلالة على أن القياس حجة كان العمل بالقياس عملاً بالنص في الحقيقة، فإنه يصير التقدير كأنه تعالى قال مهما غلب على ظن كأن حكم الصورة المسكوت عنها مثل حكم الصورة المنصوص عليها بسبب أمر جامع بين الصورتين فاعلم أن تكليفي في حقك أن تعمل بموجب ذلك الظن وإذا كان الأمر كذلك كان العمل بهذا القياس عملاً بعين النص[٢].

فقوله عزوجل "بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ" ليس مقصوراً على النص ، بل يشمل كل ما علمه الله لنبيه والإجتهاد نوع من هذا العلم ، ولهذا ثبت عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه قال:لا يقولن أحد قضيت بما أراني الله تعالى، فإن الله تعالى لم يجعل ذلك إلا لنبيّه، وأما الواحد منا فرأيه يكون ظناً ولا يكون علماً[٣].

ثانياً: من السنة :

١_ ما جاء في النداء للصلاة، فقد روي أنه كان صلى الله عليه وسلم قد أراد أن يتخذ خشبتين يضرب بهما ليجتمع الناس للصلاة فأُري عبد الله بن زيد الأنصاري، من بني الحارث من الخزرج خشبتين في النوم فقال إن هاتين لنحوٌ مما يريد رسول اللهﷺ فقال: ألا تؤذنون للصلاة فأتى رسول الله ﷺ حين استيقظ

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١١، ص٣٢ .

(٢) الرازي: مفاتيح الغيب ج١١، ص٣٣ .

(٣) الرازي: مفاتيح الغيب ، ج١١، ص٣٣ .

فذكر له ذلك فأمر الرسولﷺ بالأذان [١]، وفيه دليل على أن النبيﷺ كان له الإجتهاد في أمور الشريعة ما لم ينص له على الحكم، ولذلك أداه اجتهاده إلى اتخاذ الخشبتين لإجتماع الناس للصلاة فلما رأى عبد الله بن زيد الأذان صار إليه[٢]، ولوكان قد نزل عليه الوحي به لم يكن للرسولﷺ أن يدعو المسلمين ويستشيرهم في أمر قطع بحكمه الوحي[٣].

٢_ روي عن عائشة أم المؤمنين عن جذامة بنت وهب عن اسدية أنها أخبرتها أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول لقد هممت أن أنهى عن الغيلة فنظرت في الروم وفارس فإذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر أولادهم ذلك شيئاً [٤]، قال الإمام مالك والغيلة أن يمس الرجل امرأته وهي ترضع، وقوله ﷺ لقد هممت أن أنهى عن الغيلة يدل على أنه كان يقضي ويأمر وينهى بما يؤديه إليه اجتهاده دون أن ينزل عليه شيء[٥].

٣_ وشاور النبيﷺ أصحابه في سائر الحوادث عند عدم النص فاخذ في أسارى بدر برأي أبي بكر رضي الله عنه[٦]، وعدل عن رأي عمر بن الخطاب، فقال عليه الصلاة والسلام لو نزل بنا عذاب ما نجا إلا عمر [٧].

---

(١) مالك: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، موطأ الإمام مالك، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربي، مصر، كتاب الصلاة باب ما جاء في النداء،ج١، ص٦٧، رقم (١٤٧)، أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب بدء الأذان، ج ١، ص ١٣٤، رقم(٤٩٨)، قال عنه الألباني: إسناده صحيح، ورجاله كلهم ثقات رجال البخاري، انظر: الألباني: صحيح أبي داود – الأم ج٢، ص ٤٠٥.

(٢) الباجي: سليمان، المنتقى شرح الموطأ، دار الكتاب الإسلامي،ج١، ص١٣١ .

(٣) السرخسي: أصول السرخسي، ج٢، ص٩٤.

(٤) مسلم: صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب جواز الغيلة، وهي وطء المرضع، وكراهة العزل، ج٢، ص١٠٦٧، رقم (١٤٤٢)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

(٥) الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج١، ص١٥٦، الخرشي: شرح الخرشي على مختصر خليل، ج٤، ص١٨٤، دار الفكر.

(٦) التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣٢، الفتوحي: شرح الكوكب المنير، ص٦٠٦ .

(٧) ولكن الخبر لم يصح كما قال علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد في كتابه الفصل في الملل والأهواء والأهواء والنحل: وأما الخبر المذكور الذي فيه لقد عرض علي عذابكم أدنى من هذه الشجرة، ولو نزل عذاب ما نجي منه

٤ _ ومن ذلك أن رسول اللهﷺ أراد يوم الأحزاب أن يعطي عيينه بن حصين قائد غطفان شطر ثمار المدينة لينصرفوا فقام سعد بن عبادة وسعد بن معاذ فقالا: إن كان هذا عن وحي فسمعاً وطاعة، وإن كان عن رأي فلا نعطيهم إلا السيف قد كنا نحن وهم في الجاهلية لم يكن لنا ولهم دِين كانوا لا يُطعمون من ثمار المدينة إلا بشراء أو قِرىً، فإذا أعزنا الله تعالى بالدِين أنعطيهم ثمار المدينة ؟ لا نعطيهم إلا السيف[١]، فهذا ونحوه دليل على انه كان يقضي باجتهاده وما كان يقر على الخطأ فقضاؤه يكون شريعة، والخطأ لا يجوز أن يكون أصلاً في الشريعة فعرفنا أنه ما كان يقر على الخطأ[٢].

٥- روي عن ابن عباس قال النبيﷺ يوم افتتح مكة " لا هجرة ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا فإن هذا بلد حرم الله يوم خلق السموات والأرض وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي ولم يحل لي إلا ساعة من نهار فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة لا يعضد شوكه ولا يُنفّر صيده ولا يُلتقط لقطته إلا من عرفها ولا يختلى خلاها قال العباس: يا رسول الله إلا الإذخر فإنه لِقَيْنِهِمْ (أي حِدادتهم) ولبيوتهم قال: إلا الإذخر "[٣].

إلا عمر. =فهذا خبر لا يصح لأن المنفرد بروايته عكرمة بن عمار اليمامي، وهو ممن قد صح عليه وضع الحديث أو سوء الحفظ أو الخطأ الذي لا يجوز معهما الرواية عنه، ابن حزم: الفصل في الملل والنحل، ج٤، ص ١٨.

(١) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٧، ص ٤٠٠، الزهري: محمد بن سعد، الطبقات الكبرى، دار صادر، بيروت، ج٢، ص٧٣، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣٢، العطار: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي ج٢، ص٤٢٦.

(٢) السرخسي: المبسوط، ج١٦، ص٧١، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣١، وهناك أدلة أخرى من السنة يمكن الرجوع إليها في ارشاد الفحول للشوكاني ج٢، ص٧٣٠، وفي شرح التلويح على التوضيح للتفتازاني، ج٢، ص٣٠ .

(٣) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الحج، باب لا يُنَفر صيد الحرم، ج٢، ص ٦٥١،رقم (١٧٣٦)، مسلم: صحيح مسلم، في كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام، ج٢، ص ٩٨٦ ، رقم (١٣٥٣).

قال الطبري: ساغ للعباس أن يستثني الإذخر لأنه احتمل عنده أن يكون المراد بتحريم مكة تحريم القتال دون ما ذكر من تحريم الاختلاء فإنه من تحريم الرسول باجتهاده فساغ له أن يسأله استثناء الإذخر، وهذا مبني على أن الرسول كان له أن يجتهد في الأحكام،ويدل الحديث كأن الله فوض له الحكم في هذه المسألة مطلقاً [١].

ثالثاً: المعقول:-

١_ الإجتهاد مبني على العلم بمعاني النصوص، ورسول الله ﷺ سبق الناس في العلم أي أكملهم فيه، حتى كان يعلم بالمتشابه الذي لا يعلمه احد من الأمة بعده، وكان عالماً بمعنى النص الذي هو متعلق الحكم لا محالة [٢].

٢_ أن الاجتهاد فضيلة، فلم يجز أن يحرمها الأنبياء، ليدركوا ثواب المجتهدين، والاستنباط ارفع درجات العلماء فوجب أن يكون للأنبياء فيه مدخل وإلا لكان كل واحد من أحاد المجتهدين أفضل منه في هذا الباب[٣]، فلو لم يكن النبيﷺ عاملاً بالاجتهاد مع عمل أمته به،لزم اختصاصهم بفضيلة لم توجد له، وهو ممتنع، فإن آحاد أمة النبيﷺ لا يكون أفضل من النبيﷺ في شيء أصلاً[٤].

*واختلف المجوزون في وقوع الاجتهاد منه صلى الله عليه وسلم مباشرة أم بعد انتظار الوحي:

---

(١) ابن حجر العسقلاني: ، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٤ ، ص٤٩ .

(٢) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣، ص٢٠٨، التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣٠ .

(٣) الماوردي: النكت والعيون، ج٣ ، ص٤٥٨ .

(٤) الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام،ج٤، ص١٤٠.

ذهب الجمهور(المالكية والشافعية والحنبلية) إلى أنه وقع منه الاجتهاد مطلقاً بمعنى أنه صلى الله عليه وآله كان يجيب بمجرد وقوع الحادثة أو سؤاله دون انتظار للوحي[١].

وذهب الحنفية إلى أنه وقع منه بعد انتظاره الوحي[٢]، صرح بذلك الكمال بن الهمام[٣]، فقال: (المختار عند الحنفية أنه عليه الصلاة والسلام مأمور بانتظار الوحي أولاً ما كان راجيه إلى خوف فوت الحادثة، ثم بالاجتهاد)[٤].

وقالوا إن ما ينزل به الوحي من أحكام هو يقين، ولا يترك اليقين عند إمكانه بالظن[٥].

أما مدة الانتظار، فقد اختلف فيها: فقيل إنها مقدرة بثلاثة أيام، وقيل بخوف فوت الغرض[٦].

واستدل القائلون بعدم جواز الإجتهاد من النبيﷺ في أحكام الدينمن القرآن الكريم، والسنة النبوية والمعقول:

أولاً: قوله تعالى:﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾[٧].

---

(١) الشوكاني: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، ج٢، ص ٧٣٠ .

(٢) السرخسي: أصول السرخسي، ج٢، ص ٩١.

(٣) ابن الهُمَام: هو محمد عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين ، الشهير بابن الهمام . إمام من فقهاء الحنفية ، مفسر حافظ متكلم . كان أبوه قاضيًا بسيواس في تركيا، ثم ولي القضاء بالإسكندرية فولد ابنه محمد ونشأ فيها . وأقام بالقاهرة . كان معظمًا عند أرباب الدولة . اشتهر بكتابه القيم " فتح القدير) وهو حاشية على الهداية . ومن مصنفاته أيضًا : " التحرير في أصول الفقه، "انظر ترجمته في : الجواهر المضية ،ج٢ ، ص٨٦ ، والأعلام للزركلي،ج ٧، ص ١٣٥، والفوائد البهية، ص١٨٠ .

(٤) ابن الهُمَام : محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود، التحرير، مصر المكتبة الحسينية المصرية، ص٥٢٥.

(٥) السرخسي: أصول السرخسي،ج٢، ص٩١، ابن الهُمَام: التحرير ص٥٢٥.

(٦) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣، ص٢١٤.

(٧) سورة النجم: الآية (٣-٤) .

هذا النص يدل على أنه صلى الله عليه وسلم لم يكن يحكم من تلقاء نفسه في شيء من الأحكام وأنه ما كان يجتهد بل جميع أحكامه صادرة عن الوحي(١).

والضمير عائد على النطق(٢) أخبر أنه لا ينطق إلا عن وحي، والحكم الصادر عن اجتهاد لا يكون وحياً فيكون داخلاً تحت النفي(٣)والجواب عليه من وجوه:

أ- تَمسُك الخصم بقوله تعالى: " وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ " فاسد إذ لا دليل على موضع النزاع فإنه نزل في شأن القرآن رداً لما زعم الكفار أنه افتراء من عند النبيﷺ، فكان معناه أن ما ينطق به قرآناً فهو وحي لا عن هوى، لا أن ما ينطق به مطلقاً كذلك، ولئن سلمنا أن المراد به التعميم، لأن بخصوص السبب لا يتخصص عموم اللفظ فلا نسلم أن اجتهاده مع التقرير عليه ليس بوحي بل هو وحي(٤).

ب – إذا كان المرادبقوله:﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾: القرآن؛ لأنهم قالوا ﴿ إِنَّمَا يُعَلِّمُهُۥ بَشَرٌ ﴾(٥) ولو سلم لم يدل على نفي اجتهاده؛ لأنه –صلى الله عليه وآله وسلم إذا كان متعبداً بالاجتهاد بالاجتهاد بالوحي؛ لم يكن نطقاً عن الهوى، بل عن الوحي، وإذا جاز لغيره من الأمة أن يجتهد بالإجماع، مع كونه معرضاً للخطأ، فلأن يجوز لمن هو معصوم عن الخطأ بالأولى(٦).

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢٨ ، ص ٢٨٢.

(٢) الزركشي: البحر المحيط ج٨، ص٢٤٩ .

(٣) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣،ص٢٠٦،التفتازاني: شرح التلويح على التوضيح، ج٢، ص٣٠ .

(٤) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣، ص٢١١، الزركشي: البحر المحيط، ج٨، ص٢٤٩ .

(٥) سورة النحل: الآية (١٠٣).

(٦) الشوكاني: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول،ج٢، ص ٧٣٠.

ج_ ثم إن الآية واردة في الأداء عن الله تعالى لا في حكمه الذي يكون بالعقل [1].

د_ وأيضاً لم لا نفهم بأنه أوحي إليه جواز الإجتهاد له عندها صح قوله:﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾[2].

ثانيا: قوله تعالى:﴿ قُلْ مَا يَكُونُ لِيٓ أَنْ أُبَدِّلَهُۥ مِن تِلْقَآيِٕ نَفْسِيٓ ۖ إِنْ أَتَّبِعُ إِلَّا مَا يُوحَىٰٓ إِلَيَّ ۖ إِنِّيٓ أَخَافُ إِنْ عَصَيْتُ رَبِّي عَذَابَ يَوْمٍ عَظِيمٍ ﴾[3].

وعليه فإن النبيﷺ قادر على تحصيل حكم الواقعة بالنص [4]،والإجتهاد إنما يلجأ إليه الحاكم لعدم النص النص والأنبياء لا يعدمون النص لنزول الوحي عليهم فلم يكن لهم الاجتهاد[5].

وبعبارة أخرى الإجتهاد إنما يجوز المصير إليه عند فقد النص، لكن فقدان النص في حق الرسول كالممتنع ، فوجب أن لا يجوز الإجتهاد منه [6].

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١، ص١٦٩ .

(٢) النيسابوري: غرائب القرآن ، ج١٤ ، ص٤٥.

(٣)سورة يونس: الآية (١٥) .

(٤) النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤ ، ص٤٤.

(٥) الماوردي: النكت والعيون ، ج٣، ص ٤٥٩.

(٦) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١ ، ص١٩٦.

وجوابه: أن قوله تعالى:﴿ قُلْ مَا يَكُونُ لِيَ أَنْ أُبَدِّلَهُ مِن تِلْقَآيِ نَفْسِيَ ﴾[1]: لا يدل على قولهم لأنه وارد في إبدال آية بآية لأنه عقيب قوله:﴿ قَالَ ٱلَّذِينَ لَا يَرْجُونَ لِقَآءَنَا ٱئْتِ بِقُرْءَانٍ غَيْرِ هَٰذَآ أَوْ بَدِّلْهُ ﴾[2]، ولا مدخل للإجتهاد في ذلك[3].

ثالثاً: قوله تعالى:﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ﴾[4].

تدل على أن النبيﷺ لم يكن يقول شيئاً من طريق الإجتهاد، وأن أقواله وأفعاله كلها كانت تصدر عن النصوص[5]، وإنه كقوله تعالى:﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾.

والجواب: ليس في الآية دليل على أن النبيﷺلم يكن يقول شيئاً من طريق الإجتهاد، وذلك لأننا نقول: إن ما صدر عن اجتهاد فهو مما أراه الله وعرفه إياه، ومما أوحى به إليه أن يفعله فليس في الآية دلالة على نفي الاجتهاد من النبيﷺ في الأحكام[6].

***والأدلة من السنة:**

احتجوا بأنه صلى الله عليه وسلم كان إذا سئل ينتظر الوحي، ويقول:"ما أنزل علي في هذا شيء"، كما قال لما سئل عن زكاة الحمير؟ فقال" :لم ينزل علي "في ذلك "إلا هذه الآية الجامعة﴿ فَمَن يَعْمَلْ

(١)سورة يونس : الآية (١٥) .

(٢) يونس: الآية (١٥) .

(٣) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١ ، ص١٩٦ .

(٤) سورة النساء: الآية (١٠٥) .

(٥) الجصاص: أحكام القرآن ،ج٢ ، ص٣٩٢ –١٩٣ .

(٦) الجصاص: أحكام القرآن، ج٢ ، ص٣٩٢ –١٩٣ .

مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ﴾[١]، وكذا انتظر الوحي في كثير مما سئل عنه[٢] والمعروف انه وقف في مسألة الظهار[٣]، واللعان إلى ورود الوحي، فدل على أن الإجتهاد غير جائز عليه ولو جاز له الإجتهاد لم يتوقف، وكذلك لو كان متعبداً بالإجتهاد لما تأخر في جواب سؤال سائل.

وجوابه: بأنه إنما تأخر في بعض المواطن لجواز أن ينزل عليه فيه الوحي الذي عَدَمهُ شرط في صحة اجتهاده، على أنه قد يتأخر الجواب لمجرد الاستثبات في الجواب، والنظر فيما ينبغي النظر فيه في الحادثة، كما يقع ذلك من غيره من المجتهدين[٤]، كما أن أخذه عليه الصلاة والسلام الفداء ثم ما نزل من من عتابه عليه يرد على ذلك فلا ينكر أن يفعل عليه الصلاة والسلام ما لم يتقدم نهي ربه تعالى فيه إلا أنه لا يترك بل لا بد من تنبيهه عليه[٥]، ثم هذا التوقف ربما كان عليه السلام ممنوعاً من الإجتهاد في بعض الأنواع، أو كان مأذوناً مطلقاً لكنه لم يظهر له في تلك الصورة وجه الاجتهاد فلا جرم أنه توقف[٦].

---

(١) سورة الزلزلة: الآية (٧-٨) .

(٢) الشوكاني: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول،ج٢، ص ٧٣٢ .

(٣) الظهار لغة مقابلة الظهر بالظهر، يقال تظاهر القوم إذا تدابروا كأنه ولى كل واحد منهم ظهره إلى صاحبه إذا كان بينهم عداوة، وشرعا قول الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي وهو أيضا بناء على النشوز من الظهر انظر:القونوي: قاسم، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، دار الوفاء، جدة، ١٤٠٦هـ، الطبعة الأولى تحقيق الدكتور احمد عبد الرزاق الكبيسي، ج١، ص١٦٢ .

(٤) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١ ص١٩٦، الزركشي: البحر المحيط، ج٨، ص٢٤٨، النيسابوري: غرائب القرآن، ج ١٤، ١٤، ص٤٤.

(٥) الزركشي: البحر المحيط، ج٨ ص ٢٤٨ .

(٦) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١ ، ص١٩٦، النيسابوري:غرائب القرآن ج١٤، ص٤٥ .

***من المعقول:**

١_ أن الإجتهاد طريقه الظن، وهو قادر على إدراكه يقيناً فلا يجوز مصيره إلى الظن كالمعاين للقبلة لا يجوز له أن يجتهد[١].

وجوابه: أن الحكم الحاصل عن الإجتهاد مقطوع لا مظنون لان الله تعالى إذا قال له إذا غلب على ظنك كون الحكم معللاً في الأصل بكذا، ثم غلب على ظنك قيام ذلك المعنى في صورة أخرى فاحكم بذلك فهاهنا الحكم مقطوع به والظن غير واقع فيه بل في طريقه[٢].

٢_ كان النبي عليه الصلاة والسلام ينصب أحكام الشرع ابتداء، والإجتهاد دليل محتمل للخطأ لأنه رأي العباد فلا يصلح لنصب الشرع ابتداء لأن نصب الشرع حق الله تعالى فكان إليه نصبه لا إلى العباد بخلاف أمور الحرب وما يتعلق بالمعاملات، لأن ذلك من حقوق العباد إذ المطلوب إما دفع ضر عنهم أو جر نفع إليهم مما يقوم به مصالحهم واستعمال الرأي جائز في مثله لحاجة العباد[٣].

وجوابه: أن اجتهاد النبيﷺ لا يقع فيه خطأ، لأن معاصي الأنبياء عليهم السلام – ولو كانت صغائر – مغفورة، فغير جائز وقوعها في شيء يظهر للناس، ويلزمهم فيه الإتباع والاقتداء بالنبيﷺ، ولو ظهرت معاصي الأنبياء عليهم السلام للناس لكان فيه تنفير عن الطاعة وإيحاش عن السكون والطمأنينة إلى صحة ما ظهر من الأنبياء عليهم السلام[٤].

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢١ ، ص١٩٦ .

(٢) الرازي: مفاتيح الغيب، ج ٢١، ص١٩٦، النيسابوري: غرائب القرآن، ج١٤، ص٤٥ .

(٣) البخاري: عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، ج٣، ص ٢٠٦ .

(٤) الجصاص: الفصول في الأصول ، ج٣، ص٢٨٢ .

٣-إن النبيﷺ لوجاز له الاجتهاد؛ لجازت مخالفته، واللازم باطل، وبيان الملازمة :أن ذلك الذي قاله بالاجتهاد هو حكم من أحكام الاجتهاد، ومن لوازم أحكام الاجتهاد جواز المخالفة؛ إذ لا قطع بأنه حكم الله، لكونه محتملاً للإصابة، ومحتملاً للخطأ.

وجوابه: منع كون اجتهاده يكون له حكم اجتهاد غيره، فإن ذلك إنما كان لازماً لإجتهاد غيره، لعدم اقترانه بما اقترن به اجتهاده صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من الأمر باتباعه، مع إقرار الله له في بعضها وعدم إقراره وتنبيه في البعض الآخر(١).

والقول الراجح في هذه المسألة . والله اعلم . أن للنبيﷺ أن يجتهد، ولكن ليس على الإطلاق فإن أخطأ لا يقر على الخطأ، فلا يقر إلا بما هو صواب، فإذا أقر أصبح الحكم يقيناً، والأدلة والواقع يشهد بذلك ويمكن الاستدلال بذلك بما جاء في الصحيحين عن أم سلمه رضي الله عنها أن رسول اللهﷺ قال: (إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً، فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار)(٢)، ومفاده أن النبيﷺ يقضي باجتهاده ، وفق ما يسمع من حجج المتخاصمين، في الوقت الذي لا يستبعد فيه الكذب من أحدهم، وبالنتيجة سيكون الإجتهاد في غير مكانه، ولو امتنع الإجتهاد عن النبيﷺ لما كان لتأكيده على بشريته مكان، ولما احتاج إلى ترهيب الكاذب لاكتفائه بالوحي وكيف يستبعد على الأنبياء وهم اسبق الناس في العلم وأعلمهم في المتشابه والمجمل، فمحال أن يخفى عليهم معاني النصوص وعللها.

---

(١) الشوكاني: إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، ج٢، ص ٧٣٢ .

(٢) سبق تخريجه ص٢٦.

المطلب السادس: الحكم في مثل هذه القضية في شرعنا:

ذكرت فيما سبق أن القضية التي حكم فيها داود وسليمان عليهما السلام جاءت في القرآن الكريم مجملة وجاء تفصيلها في بعض الروايات التي وردت في بعض كتب السنن وكتب التفسير فكان هذا مما دعى إلى الخلاف في تحرير تلك القضية مع ما ورد في حكم ما يماثلها في شرعنا .

ومعلوم أن الذي دل عليه النص في القرآن هو وجوب الضمان وأما الذي دلت عليه الروايات فهو صفة ذلك الضمان فهذه أدلة ومدلولات القضية في شرع من قبلنا، وأما أدلة ما يماثل هذه القضية في شرعنا فبالإضافة إلى قوله تعالى:﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ ﴾[1] فقد ثبت في الصحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺقال :(العَجْمَاءُ[2]جُبَار[3])[4]، أو بلفظ (الْعَجْمَاءُ جَرْحُهَا جُبَارٌ)[5].

وروى ابو داود وغيره: (أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط رجل فأفسدته عليهم، فقضى رسول الله ﷺ على أهل الأموال حفظها بالنهار وعلى أهل المواشي حفظها بالليل)[6].

---

(١) سورة الأنبياء: الآية (٧٨-٧٩).

(٢) العجماء: البهيمة، وسميت به لأنها لا تتكلم وكل ما لا يقدر على الكلام فهو أعجم، ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، طبعة سنة ١٣٨٥هـ -١٩٦٥م، القاهرة –المكتبة الإسلامية،ج٣، ص١٨٧ .

(٣) الجبار: الهدر الذي لا شيء فيه، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢، ص٢٥٥، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث، ج١، ص٢٣٦ .

(٤) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب في الركاز الخمس،ج٢ ، ص ١٣٠، رقم (١٤٩٩).

(٥) مسلم: صحيح مسلم، كتاب، الحدود، باب جرح العجماء، والمعدن، والبئر جبار، ج٣، ص ١٣٣٤، رقم(١٧١٠).

(٦) أبو داود: سنن أبي داود ، باب المواشي تفسد زرع قوم، ج٣، ص٢٩٨، رقم (٣٥٦٩)، صحححه الألباني في ارواء الغليل، ج٥، ص ٣٦٣.

وفي رواية أخرى عن البراء بن عازب:(كانت لي ناقة ضارية[1] فدخلت حائطاً فأفسدت فيه فَكُلِّم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها، فقضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها وان حفظ الماشية بالليل على أهلها، وان على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل)[2] ولهذا فقد وقع الخلاف بين الحنفية والجمهور في حكم ما يماثل تلك القضية في شرعنا .

* **القول الأول:** جمهور الفقهاء وهم المالكية[3]، والشافعية[4]، والحنبلية[5]، وهو قضاء شريح وحكم الشعبي[6]: فهم يفرقون بين ما تتلفه الدواب من الزروع نهاراً وبين ما تتلفه ليلاً، فذهبوا إلى أن الإتلاف إذا كان ليلاً ضمن صاحب الدواب، وأما إذا وقع الإتلاف نهاراً وكانت الدواب وحدها فلا ضمان على صاحبها، وعلة ضمان الزرع ليلاً لا نهاراً عند المالكية والشافعية تدور على أمرين: العرف، والتقصير الحاصل من صاحب الغنم أو صاحب الزرع وأما العلة عند الحنبلية فتدور بالدرجة الأولى على التقصير.

---

(١) الضارية: المعتادة لرعي زروع الناس، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج٣، ص١٨٧.

(٢) ابن حنبل: أحمدأبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م، ج ٣٠، ص٥٦٨ ، رقم(١٨٦٠٦)، صححه الألباني في ارواء الغليل، ج٥، ص ٣٦٣.

(٣) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق،ج٤، ص٢١١، النفراوي: أحمد، الفواكه الدواني، دار الفكر، ج٢، ص ٢٣٩، العدوي: علي، حاشية العدوي، دار الفكر،ج٢، ص٣٦٣، عليش: منح الجليل شرح مختصر خليل،ج٩، ص ٣٧٠.

(٤) الشافعي: الأم، ج٨، ص٣٧٦، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٨، ص٣٨ .

(٥) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص ١٥٧، ابن مفلح: محمد بن مفرج، أبو عبد الله شمس الدين المقدسي، الفروع، عالم الكتب، ج٤، ص ٥٢٤، ابن تيمية: تقي الدين، الفتاوى الكبرى، ج٥، ص٤٢١، دار الكتب العلمية، ابن رجب: عبد الرحمن، القواعد، دار الكتب العلمية،ص١٩، البهوتي: كشاف القناع، ج٣، ص١٢٨، الرحيباني: مصطفى، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، ج٤، ص ٩٠.

(٦) ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٥، الباجي: المنتقى شرح الموطأ،ج٦، ص ٦١–٦٢ .

القول الثاني: ذهب الحنفية [١]، وابن حزم الظاهري[٢]، أن المالك إذا لم يكن مع ماشيته، أو لم يكن متعدياً بالإرسال، فلا ضمان عليه فيما جنته في مال أو دم ليلاً أو نهاراً، وعليه فالضمان حاصل في حال وجود الراعي أو إذا كان صاحب الغنم هو الذي أرسلها فيها، ويقال انه ما تقدم أبا حنيفة احد بهذا القول[٣]، ويعبر عنها محمد بن الحسن التي لا يضمن صاحبها بالمنفلتة وهي عكس المرسلة والمقودة[٤].

فالضابط هو أن الحيوان إذا اتلف شيئاً، أو تسبب بخسارة وضرر لأحد الناس فليس على صاحبه شيء من الضمان ما لم ينشأ ذلك عن تعد منه أو تقصير[٥].

القول الثالث: يضمن أرباب المواشي ما أفسدت بالليل والنهار،أي أن كل دابة مرسلة فصاحبها ضامن لكنه لا يضمن أكثر من قيمة الماشية، قاله الليث بن سعد [٦].

---

(١) الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج٦، ص ١٥ ، البابرتي: محمد بن محمد بن محمود ، العناية شرح الهداية، دار الفكر، ج١٠، ص٣٣، الطرابلسي: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ص٢١٠، الفتاوى الهندية: لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، الطبعة الثانية، سنة النشر ١٣١٠هـ، ج ٥ ص١٣١، ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار،ج ٦، ص٦٠٩.

(٢) ابن حزم: المحلى، ج٦، ٤٤٥ .

(٣) النحاس: الناسخ والمنسوخ، ج١، ص٥٥٧، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٣٣ .

(٤) البابرتي: العناية شرح الهداية، ج١٠، ص٣٣٣، شيخي زادة: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث التراث العربي،ج ٢، ص ٦٦٤ .

(٥) حيدر: علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ج١ ، ص ٩٦ .

(٦) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص٢١٢، الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج٦، ص٦٢، ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣، ص ٢٦٩، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص ١٥٧ .

أدلة القول الأول على ما ذهبوا إليه:

الدليل الأول: مقتضى الحديث المرسل[1]"أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط رجل فأفسدته، فقضى رسول الله على أهل الأموال حفظها بالنهار، وعلى أهل المواشي حفظها بالليل[2]"[3].

اعترض الحنفية على ما ذهب إليه الجمهور بأن حديث (ناقة البراء) لا يخلو من مقال فهو حديث مرسل ويتجه على الحديث المرسل عدة اعتراضات وهي:

١_ عدم صحة الاستدلال بالحديث المرسل أصلاً [4].

٢_الاعتراض على صحة السند من جهة الانقطاع: فالخبر الذي رواه الزهري عن حرام بن محيصة عن أبيه أن ناقة للبراء، فان حراماً ليس هو ابن محيصة لصلبه إنما هو ابن سعد بن محيصة، وسعد لم يسمع من البراء، والخبر الذي رواه الزهري أيضاً عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أن ناقة للبراء... منقطع، لأن أبا أمامة لم يسمع من البراء، ولا حجة في منقطع [5]، ثم إن دلالة النص تفيد ذلك،لأنه

---

(١) الحديث المرسل عند جمهور المحدثين:هو ترك التابعي ذكر الواسطة بينه وبين رسول الله، المشاط: حسن محمد، التقريرات السنية شرح المنظومة البيقونية في مصطلح الحديث، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان ١٩٩٦م، الطبعة الرابعة، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، ج١، ص٥١ .

(٢) سبق تخريجه ص ١٧٤.

(٣) ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٦، الباجي: المنتقى شرح الموطأ ،ج٦، ص٦٤، القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص٢١٣، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص١٥٧، البهوتي: كشاف القناع، ج٤، ص١٢٩، النفراوي: الفواكه الدواني، ج٢، ص ٢٣٩ .

(٤) انظر: تفصيل الإحتجاج بالحديث المرسل ص ١٦١.

(٥) الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، شرح معاني الآثار، الآثار، دار المرفة، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ_ ١٩٩٤ م، ج٣، ص٢٠٥، ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٥-٤٤٦ الصنعاني: سبل السلام، ج٢، ص٣٨٤، الشوكاني: محمد، نيل الأوطار، ج٥، ص٣٨٩.

قال:"أن"، والفرق فيما بين "عن"، و"أن" في الحديث أن معنى "عن" على السماع،حتى يعلم ما سواه، وأن معنى "أن" على الانقطاع،حتى يعلم ما سواه(١).

٣_ الاعتراض من جهة المتن: فبعض الروايات تفيد ضمان ما أصابت الماشية ليلاً وبعضها يقتصر على ذكر الحفظ فحسب، وهذا يدل على اضطراب الحديث بمتنه (٢).

٤_ الاعتراض على الحديث _ إن صح _ أنه منسوخ أو مؤول .

فمن جهة النسخ، هو منسوخ بحديث "العجماء جرحها جُبَار" فكان ما أصابت في انفلاتها جباراً فصارت لو هدمت حائطاً، أو قتلت رجلاً لم يضمن صاحبها شيئاً، وإن كان عليه حفظها حتى لا تنفلت إذا كانت مما يخاف عليه مثل هذا، فلما لم يراعِ النبيﷺ في هذا الحديث وجوب حفظها عليه وراعى انفلاتها فلم يضمنه فيها شيئا مما أصابت رجع الأمر في ذلك إلى استواء الليل والنهار (٣).

ومن جهة وجه دلالته، فجائز أن يكون النبيﷺ إنما أوجب الضمان في حديث البراء إذا كان صاحبها هو الذي أرسلها فيه، ويكون فائدة الخبر أنه معلوم أن السائق لها بالليل بين الزروع والحوائط لا يخلو من نفش بعض غنمه في زروع الناس وإن لم يعلم بذلك، فأبان النبيﷺ عن حكمها إذا أصابت زرعاً، ويكون فائدة الخبر إيجاب الضمان بسوقه وإرساله في الزروع وإن لم يعلم بذلك(٤)

---

(١) الطحاوي: مشكل الآثار،عالم الكتب، ج ١٥، ص٤٦٢، رقم(٥٣٨٩)، باب أن حفظ الحوائط على أهلها.

(٢) الجصاص: أحكام القرآن،ج٣، ص٣٣١ .

(٣) الطحاوي: شرح معاني الآثار، ج٣ ، ص٢٠٥ .

(٤) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣، ص٣٣٣ .

* ورد الجمهور على اعتراض الحنفية على صحة الحديث فقال ابن العربي: وهذا حديث صحيح لا كلام فيه[1]، وأنه يدل بنصه وحينئذٍ فلا يخرج مدلوله عما دل عليه النص، فمدلول الحديث هو ظاهر النص وما جرت به العادة والسنة الكونية كما في قوله تعالى:﴿ وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا ﴾[2]، وقوله تعالى:﴿ مَنْ إِلَٰهٌ غَيْرُ ٱللَّهِ يَأْتِيكُم بِلَيْلٍ تَسْكُنُونَ فِيهِ ﴾[3]، وقوله تعالى:﴿ وَجَعَلَ ٱلَّيْلَ سَكَنًا ﴾[4].

فمن هنا كان الحمل على هذا القول موافقاً للسنة الكونية وملازماً للوقتية في سقوط الضمان بالنهار ووجوبه بالليل[5].

وقال الشافعي فأخذنا به لثبوته باتصاله ومعرفة رجاله[6]، وقالوا أيضاً: فهو مشهور حدّث به الأئمة الثقات وتلقاه فقهاء الحجاز بالقبول، وهو موافق لعادة أهل المواشي والمزارع[7].

* وأجابوا عن القول بأنه منسوخ بحديث:" العجماء جرحها جبار" بأن حديث: " العجماء" عموم متفق عليه ثم خص منه الزرع بحديث:(ناقة البراء).

---

(١) ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣ ، ص٢٦٥ .

(٢) سورة النبأ: الآية (١١) .

(٣) سورة القصص: الآية (٧٢) .

(٤) سورة الأنعام: الآية (٩٦) .

(٥) القرطبي:الجامع لأحكام القرآن، ج٥، ص٤٣٥٥_٤٣٥٦ ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣، ص٢٦٧ .

(٦) الشافعي: الأم،ج٦ ، ص٥٦٧.

(٧) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن ج١١ ص٣٣٢، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢، ص٢٥٨، ابن قدامة: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ج٥، ص٤٥٤.

وإنما يصح القول بالنسخ عند وقوع التعارض وتوفر شروط النسخ، وعدم إمكان الجمع فأما مع عدم التعارض وعدم توفر شروط النسخ وإمكان الجمع فلا يجوز القول بالنسخ، وإنما يجب العمل بكل منهما على الوجه الذي دل عليه [١].

الدليل الثاني: ظاهر قضية داود وسليمان عليهما السلام[٢].

في قوله تعالى: {وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ }.

وجه الدليل أن داود عليه السلام قضى بتسليم الغنم لأرباب الزرع قبالة زرعه، وقضى سليمان عليه السلام بدفعها لهم ينتفعون بدرها ونسلها وخراجها حتى يخلف الزرع وينبت زرع الآخر،والنفش رعي الليل والهمل رعي النهار بلا راع[٣]، أي اجتماعهما على إيجاب الضمان[٤] وعليه قال بعض العلماء: هذا الحكم أصله من كتاب الله، وقد حكم به ثلاثة من الأنبياء فلا تجوز مخالفته بتأويل، فقال عزوجل:"وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث"، وهو ما حكم به رسول الله ﷺ[٥].

ويرى جمهور الفقهاء أن الآية منسوخة وعلى خلاف بينهم في طبيعة المنسوخ، في حين يروى عن الحسن البصري قوله: بأن الآية محكمة، والقضاة بذلك يقضون إلى يوم القيامة[٦].

---

(١) الشافعي: الأم ج٦، ص ٥٦٧، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص ٣٣٢، ابن العربي: أحكام القرآن ج٣، ص١٢٥٦.

(٢) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣ ص٣٣٠، ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٥، الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج٦، ص٦١ _٦٢، القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧.

(٣) القرافي: أنواع البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧_١٨٨ .

(٤) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣ ، ص ٣٣٠.

(٥) النحاس: أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يونس المرادي النحوي الناسخ والمنسوخ، المحقق: د. محمد عبد السلام محمد، مكتبة الفلاح – الكويت، الطبعة: الأولى ١٤٠٨هـ، ج١، ص٥٥٧.

(٦) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٢٢ ، ص١٩٩.

والقول بأن الآية محكمة يتعارض من جهة اعتبارها شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا إذا جاء النص عليه من غير إنكار أو دلالة على النسخ، فإن الفقهاء اختلفوا في مدى حجيته، على قولين:

الأول: جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وأحمد في رواية عنه راجحة أنه شرع لنا[١]

الثاني: أنه ليس بشرع لنا[٢]،وهم بعض الشافعية والأشاعرة والمعتزلة والرافضة وأحمد فعلى رأي الشافعية فحكم المسألة في شرعنا ليس كما هو شرع من قبلنا وبالنسبة للباقي من جمهور الفقهاء هم أيضاً لم يقولوا في هذه المسألة بشرع من قبلنا والسبب هو وجود الناسخ، فقد جاء في شرعنا ما يخالفه، وهذا الناسخ يختلف الفقهاء في التعبير عنه، فمنهم من يرى أن النسخ في كيفية الضمان، ومنهم من يرى النسخ في أصل الضمان .

وإن قيل: ثبت نسخ هذا الحكم، لأن داود حكم بدفع الغنم إلى صاحب الحرث، وحكم سليمان له بأولادها وأصوافها، ولا خلاف أنه لا يجب على من نفشت غنمه في حرث رجل شيء من ذلك .

قيل: الآية تضمنت أحكاماً، منها وجوب الضمان وكيفيته، فالنسخ حصل على كيفيته ولم يحصل على أصله، فوجب التعلق به[٣].

---

(١) أبو يعلى الفراء: العدة في أصول الفقه،ج٣، ص ٧٥٧، الشيرازي: اللمع في أصول الفقه، ج١، ص٦٣، البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٣، ص ٢١٢، الزركشي: البحر المحيط، ج٨، ص٤٤.

(٢) الزركشي: البحر المحيط ،ج٨، ص٤٢، العطار: حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، ج٢، ص٣٩٤.

(٣) ابن الجوزي: زاد المسير، ج٥، ص٣٧٢ .

والرد عليه من وجهين: لو كان في الآية تصريح بالحكم أنه ضمن أهل الماشية التي نفشت، لم يكن في نفي الحكم ذلك في الراعية بالنهار إلا من جهة دليل الخطاب[١]، فكيف والآية لم تتضمن تفسير الحكم ولا بيانه[٢].

ثم جائز أيضاً أن تكون قضية داود وسليمان كانت على وجه آخر، بأن يكون صاحبها أرسلها ليلاً وساقها وهو غير عالم بنفشها في حرث القوم، فأوجبا عليه الضمان، وإذا كان ذلك محتملاً لم تثبت فيه دلالة على موضع الخلاف[٣].

الدليل الثالث:

في عرف الناس أن أصحاب الزرع يحفظون زرعهم بالنهار، والمواشي تسرح بالنهار وترد بالليل إلى المراح فالليل وقت الهدوء وجمع الماشية، وتسريحها تقصير من صاحبها بخلاف النهار، وعليه فإن كان ذلك بالنهار لا ضمان، لأنه لصاحب الماشية تسييب ماشيته بالنهار وحفظ الزرع بالنهار على صاحبه، وإن كان ليلاً يلزمه الضمان لأن حفظها بالليل عليه، فإذا ذهبت ليلاً كان التفريط من أهلها بتركهم حفظها في وقت عادة الحفظ، وقد فرق النبيﷺ بينهما وقضى على كل إنسان بالحفظ في وقت عادته[٤].

---

(١) تتمحور فكرة هذا الدليل، أن دلالة اللفظ على المعنى عند الجمهور – ومنهم المالكية – قسمان : منطوق ومفهوم وأن هذا الأخير موافقة ومخالفة ، وأن كلا منهما يعبر عن جملة أحكام ، فيكون لنا حكمان : الحكم الأول يسمى منطوق النص والحكم الثاني والثابت للمسكوت عنه ، يسمى مفهوم المخالفة أو دليل الخطاب انظر: الوجيز في أصول الفقه ، عبد الكريم زيدان ص ٣٦٦ مكتبة القدس ،الطبعة السادسة١٤٠٥هـ _١٩٨٥م

(٢) الباجي: المنتقى شرح الموطأ،ج٦، ص٦٢.

(٣) الجصاص: أحكام القرآن،ج٣ ص٣٣٣ .

(٤) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص١٥٧، الزركشي: بدر الدين، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، ج٢، ص٣٢٨، البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، ج٤، ص١٢٩،.

الدليل الرابع: القياس بجامع إمكان التحفظ في النهار دون الليل، فقد اعتبر ذلك في حال إن رمت الدابة حصاة كبيرة أصابت إنساناً ضمن الراكب، بخلاف الصغيرة لا يمكنه التحفظ منها والتحفظ من الكبيرة بالتنكب عنه وكذلك يضمن ما نفحت بيدها، لأنه يمكنه ردها بلجامها، ولا يضمن ما أفسدت برجلها وذنبها (١).

الدليل الخامس: إهمالها بالليل هو من باب التعدي، لأنه ليس بوقت رعي معتاد فوجب أن يضمن ما أفسدت فيه كالقائد والسائق فيما أفسدت الدابة(٢)، لما في تضمنه من الضرر العام(٣).

وأدلة أصحاب القول الثاني كما يلي:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم: " جرح العجماء جُبَار "(٤).

فلا خلاف بين الفقهاء(٥) في استعمال هذا الخبر في البهيمة المنفلتة إذا أصابت إنساناً أو مالاً أنه لا ضمان على صاحبها إذا لم يرسلها هو عليه، فلما كان هذا الخبر مستعملاً عند الجميع وكان عمومه ينفي ضمان ما تصيبه ليلاً أو نهاراً، فقالوا: إن حكم داود وسليمان منسوخ وذلك لأن داود عليه السلام حكم بدفع الغنم إلى صاحب الحرث، وحكم سليمان له بأولادها وأصوافها، ولا خلاف بين المسلمين أن من نفشت غنمه في حرث رجل أنه لا يجب عليه تسليم الغنم ولا تسليم أولادها وألبانها وأصوافها إليه

---

(١) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص ١٨٧ .

(٢) الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج٦، ص٦٣، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المحتاج، ج٨، ص٣٩ .

(٣) العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام ،ج٢، ص١٩٦.

(٤) سبق تخريجه ١٦٧.

(٥) السرخسي: المبسوط، ج١٤، ص٤٢، والخرشي: حاشية الخرشي، ج٨، ص١١٣، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص ٣١٨، وابن جزي: قوانين الأحكام الفقهية، ص٢١٩، النفراوي: الفواكه الدواني، ج٢، ص ٣٢٢، ابن قدمة: المغني، ج١٠، ص ٣٥٢، ابن مفلح: المبدع، ج٥، ص ١٩٦، البهوتي: كشاف القناع، ج٤، ص١٢٨، ابن حزم: المحلى، ج١١، ص٥.

فثبت أن الحكمين جميعاً منسوخان[1] وثبت نسخ ما ذكر في قصة البراء أن فيها إيجاب الضمان ليلاً[2].

وبعد أن قالوا بالنسخ أخذوا في تفصيل المسألة فقالوا إن كانت الجناية في ملك غير صاحبها فإما أن يكون أدخلها صاحبها (صاحب الغنم) فيه أو: لا.

فإن كان الثاني فلا ضمان عليه على كل حال لأنه ليس بمباشر ولا متسبب، وإن كان الأول فعليه الضمان على كل حال، سواء كان معها سائقها أو قائدها أو راكبها أو: لا، واقفة أو سائرة، لأنه إما مباشر أو متسبب متعد، إذ ليس له إيقاف الدابة وتسييرها في ملك الغير[3].

والرد عليه من وجوه:

١_ حديث "العجماء جرحها جُبَار"، عموم متفق عليه سنداً ومتناً، وحديث ناقة البراء خاص فوجب تخصيص حديث "البراء" بحديث "العجماء"[4]، قال الشافعي:" العجماء جرحها جبار" جملة من الكلام العام المخرج الذي يراد به الخاص فلما قال صلى الله عليه وسلم: "العجماء جرحها جبار" وقضى رسول الله فيما أفسدت العجماء بشيء في حال دون حال دل ذلك على أن ما أصابت العجماء من جرح وغيره في حال جبار وفي حال غير جبار قال: ففي هذا دليل على أنه إذا كان على أهل العجماء حفظها ضمنوا ما أصابت فإذا لم يكن عليهم حفظها لم يضمنوا شيئاً مما أصابت فيضمن أهل الماشية السائمة بالليل ما أصابت من زرع ولا يضمنونه بالنهار[5].

---

(١) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣، ص٢٢٣ .

(٢) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣، ص ٣٣٢، ابن حزم: المحلى، ج٦، ص ٤٤٦ .

(٣) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج٦، ص ٦٠٣ .

(٤) ابن العربي: أحكام القرآن ،ج٣، ص٢٦٨، الشوكاني: نيل الأوطار، ج٦، ص٣٨٩.

(٥) الشافعي: الأم، ج ٨، ص٦٧٨ .

٢_ قد اجمع من تقوم به الحجة من العلماء أن على راكب الدابة ما أصابت بيديها، فقد صح أن المعنى في "العجماء جبار" إذا لم يكن على صاحبها حفظها، فإذا كان عليه حفظها فليست بجبار فقد حكم رسول اللهﷺ أن على أهل الماشية حفظها بالليل فليس ما أفسدته بالليل إذن جباراً والجبار الهدر الذي لا شيء فيه[١].

٣_ النص في الحديث على الجرح، والنزاع في غير الجرح[٢]، بل في الإتلاف.

٤ _ وكذلك يحمل حديث " العجماء جبار " على النهار[٣].

الدليل الثاني: القياس على النهار، فإنه لا فرق بين من حفظ ماله فأتلفه إنسان، أو أهمله فأتلفه أنه يضمن في الوجهين[٤]، فإن سائر الأسباب الموجبة للضمان لا يختلف فيها الحكم بالنهار والليل في إيجاب الضمان أو نفيه، فلما اتفق الجميع على نفي ضمان ما أصابت الماشية نهاراً وجب أن يكون ذلك حكمها ليلاً[٥].

والرد عليه: أن القياس على النهار لا يصح، لأنا لا نسلم بطلان الفرق بالحراسة بالنهار لأن إتلاف المال ها هنا كمن ترك غلامه يصول فيقتل، فإنه لا يضمن، لأنه بسبب المالك [٦].

---

(١) النحاس: الناسخ والمنسوخ، ج١، ص ٥٥٨ .

(٢) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص ١٨٧، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص ١٥٧ .

(٣) أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة قليوبي وعميرة: حاشيتا قليوبي عميرة، دار الفكر– بيروت، سنة النشر١٤١٥ هـ–١٩٩٥م، ج٤، ص ٢١٥ .

(٤) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص ١٥٧ .

(٥) الجصاص: أحكام القرآن، ج٣، ص ٣٣٢ .

(٦) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص ٢١٢.

الدليل الثالث:القياس على جناية الإنسان على نفسه وماله، وجناية ماله عليه، وجنايته على مال أهل الحرب أو أهل الحرب عليه[1].

والرد عليه: أنه قياس مخالف للآية، لأنه بالليل مُفَرِّطٌ وبالنهار ليس بِمُفَرِّطٍ، ثم إن تلك الأقيسة ليس أحداً منهم من أهل الضمان، وها هنا أمكن التضمين[2].

الدليل الرابع: لأنها أفسدت وليست في يده،فالفعل غير مضاف إليه لعدم ما يوجب النسبة إليه من الإرسال[3]، وعليه فمالك الدابة ليس بصاحب سبب ؛ لأنه لم يرسل ولا شرط ؛ لأنه لم يفتح باب الإسطبل ولا علة؛ لأنه لم يباشر الإتلاف بنفسه[4]، فهو من غير صنعه ولا عدوان[5].

وأما تفصيل فقه ابن حزم: أنه لا ضمان على صاحب البهيمة فيما جنته في مال أو دم ليلاً أو نهاراً لكن يؤمر صاحبه بضبطه فإن ضبطه فذاك، وإن عاد ولم يضبطه بيع عليه ما تعدى من العجماء لقول الله تعالى:﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِۚ ﴾[6]، ومن البروالتقوى حفظ الزروع والثمار التي هي أموال الناس فلا يعان على فسادها،فإبعاد ما يفسدها فرض ولا سبيل إلى ذلك إلا بالبيع المباح،وهناك آثار عن الصحابة رضي الله عنهما تفيد هذا[7].

أدلة القول الثالثالذين يقولون:يضمن أرباب المواشي ما أفسدت بالليل والنهار:

---

(١) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧ .

(٢) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص١٨٧ .

(٣) البابرتي: العناية شرح الهداية، ج١٠ ص٣٣٣، شيخي زاده: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ج٢، ص٦٦٤

(٤) البخاري: عبد العزيز، كشف الأسرار، ج٤، ص٢١٥ .

(٥) ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة، ج٢ ص٢٦٠.

(٦) سورة المائدة : الآية (٢).

(٧) ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٥ .

١- حديث ناقة البراء، والمعنى الذي أوله للحديث أن أهل الزرع إن أرادوا حفظ زروعهم ودفع الضرر عنها فان عليهم ذلك بالنهار لما جرت العادة به من رعي المواشي بالنهار ولا بد مع ذلك من الأعمالوليس كل احد له من يرعى ناقته ودابته فان منعها الرعي اضر بها، وإن أراد الحفظ لها لم يمكنه ذلك لعدم من يحفظ له[١]، والمقصود أن صاحب الزرع له الضمان من قبل من اتلف زرعه في أي وقت والسبب انه لا يستطيع في كثير من الأحوال أن يتفرغ لحماية زرعه لوجود الأعمال الأخرى، ولكنه إن أراد أن يبقى زرعه على حاله دون إتلاف ولو كان مضموناً، أن يحرص عليها وقت النهار الذي فيه عرف رعي الماشية .

٢_ انه تعد من المرسل والأصول على أن على المعتدي الضمان[٢].

والرد عليه: أن محل كونه تعديا من المرسل إذا لم يتسبب المالك_ ويقصد صاحب الزرع _ في الإتلاف، وإلا فالتعدي من المالك لا من المرسل[٣].

الرأي الراجح :

يظهر أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور، والذين حكموا بضمان الليل دون النهار وأن الأمر يدور مع العرف ومع التقصير، فأينما حكم العرف بوجوب الحفظ، كان الضمان عليه إن قصر، ولا ضمان مع التقصير للأسباب الآتية:

---

(١) الباجي: المنتقى شرح الموطأ، ج٦ ، ص٦١_٦٢ .

(٢) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص٢١٢.

(٣) القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، ج٤، ص٢١٢ .

١– أن نص القرآن في القضية دَلَّ على أصلٍ متفق عليه وهو وجوب الضمان عموماً.

قال ابن العربي: (وذلك أنه لا إشكال في أن من اتلف شيئاً فعليه الضمان)[١]وعلى هذا فلا حجة فيما احتج به الحنفية من صفة الضمان في حكم داود وسليمان عليهما السلام، لأنه لا يدل على النسخ لإحتمال عدم القيمة والتراضي والتعويض عنها _ كما ذكره ابن القيم _ فكان التعويض عنها في حكم اشي

داود عليه السلام بالغنم، وفي حكم سليمان عليه السلام بالمنفعة كما سبق بيانه .

٢– صحة ما استدل به الجمهور من حديث (ناقة البراء) وثبوته عند علماء الحديث، فإن الإعتراض بكونه مرسلاً هو مذهب ابن حزم[٢] فحسب، في حين أن الحديث المرسل حجة عند الحنفية[٣] والمالكية[٤] واشهر روايتي الحنبلية[٥]، إذا كان المرسل عدلاً، وأما الشافعية فلا يعتبر حجة عندهم إلا إذا تأيد بآية أو سنة مشهورة، أو موافقة قياس صحيح، أو قول صحابي، أو تلقته الأمة بالقبول، أو اشترك في إرساله عدلان، بشرط أن يكون شيوخهما مختلفة أو ثبت اتصاله بوجه آخر بأن أسنده غير مرسله أو أسنده مرسله مرة أخرى[٦]، وعليه فالأئمة الأربعة يأخذون بالحديث المرسل بالجملة، والذي يتحفظ على الحديث المرسل هم الشافعية إلا إذا تحققت بعض الشروط السابقة، وحديث ناقة البراء يمكن الأخذ به وفق شروطهم من عدة جوانب: أولها آيات داود وسليمان في الحرث والتي تدل على أصل الضمان.

---

(١) ابن العربي: أحكام القرآن، ج٣، ص٢٦٧ .

(٢) ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٦ .

(٣) الجصاص: الفصول في الأصول، ج٣، ص١٤٦ .

(٤) عليش: محمد بن أحمد بن محمد، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة،ج١، ص ٥١.

(٥) ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص٢٦ .

(٦) الجمل: سليمان بن عمر بن منصور، حاشية الجمل، دار الفكر، ج٣، ص٦٨.

ثم ما ثبت عند الشافعي من إتصال الرواية من طرق أخرى، ولذلك هو يقول عن رواية البراء معللاً الأخذ بها مع أنها مرسلة: " فأخذنا به لثبوته باتصاله ومعرفة رجاله"[١]، وعليه فلا مكان لابن حزم في أن يعترض على الإمام الشافعي بأخذه بالرواية بدعوى انه لا يقول بالحديث المرسل[٢]، أما الاعتراض على اضطراب الروايات وتعددها، فان الإستدلال المقصود هو عن الرواية التي صحت عند الجمهور وليس الروايات الأخرى، التي يعتبرها الجمهور من المؤيدات للحكم المراد من خلال تضافر الروايات مع بعضها البعض، ما جعلها مشهورة ومقبولة عند العلماء وفي ذلك يقول ابن عبد البر[٣]:

" إن كان هذا مرسلاً فهو مشهور حدث به الأئمة الثقات وتلقاه فقهاء الحجاز بالقبول"[٤].

ويظهر من واقع نص الحديث أن علة الحكم هي دفع المضرة والحفاظ على المصلحة، فمن هذا يتضح أن الحكم دائر مع علته فحيث وجدت وجب الحكم .

---

(١) الشافعي: الأم، ج٨، ص ٦٧٧، ويقول النحاس في الناسخ والمنسوخ" فقد رواه من تقوم به الحجة متصلاً لأن إسماعيل بن أمية وعبد الله بن عيسى نبيلان جليلا المقدار، وقد تابعهما الأوزاعي فلا معنى لمعارضة الأئمة فيما رووا بغيره " انظر الناسخ والمنسوخ للنحاس، ج١، ص٤٦٩ .

(٢) ابن حزم: المحلى، ج٦، ص٤٤٦.

(٣) هو:أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النَمَرِيّ الأندلسي، القرطبي المالكي المعروف بابن عبد البر، الإمام الفقيه المجتهد الحافظ ومحدث عصره، كان قاضيا ومؤرخا، صاحب التصانيف المهمة من أشهر أصحابه الإمام علي بن حزم الأندلسي، وكان إماماً، ثقةً، متقناً، علامةً، متبحراً، وكان في أصول الديانة على مذهب أهل السنة والجماعة، وكان في بدايته ظاهريا، ثم تحول مالكيا مع ميل واضح إلى فقه الشافعي في مسائل، من مصنفاته: "الاستيعاب في معرفة الأصحاب"، "الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار"، "التمهيد شرح الموطأ"، انظر: جلال الدين السيوطي، طبقات الحفاظ، ، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ، ج١، ص ٤٣١.

(٤) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص١٥٧، البهوتي: كشاف القناع، ج٤، ص ١٢٩ .

وهذا يعني أن للحديث مدلولاً من حيث النص ومن حيث المعنى، فمدلول النص هو الوقتية وهو حكم ثابت تبعاً لعرف الناس وعاداتهم لان في عرف الناس أن أصحاب الزرع يحفظونه بالنهار، والمواشي تسرح بالنهار وترد بالليل إلى المراح[١].

وهذا موافق للسنة الكونية التي يبعد مخالفتها في عرف الناس وعاداتهم وإن جرى مخالفاتها _فرضاً _ فإن ذلك يكون شذوذاً في أعراف الناس وعاداتهم، كأن ترسل المواشي بالليل للرعي وتحبس بالنهار[٢].

وأما مدلول المعنى فهو يختلف باختلاف أحوال البلاد من حيث كونها مزارع أو مراعي أو عامتها مزارع وفيها قليل من المراعي أو العكس فإن حكمها أن له مدلولاً بمعناه إضافة إلى ما يدل عليه النص، فإن النص إنما جاء في أمثال المدينة التي هي حيطان محدقة وعلى هذا القول فلو كانت البلاد بقعة زرع والمزارع فيها متصلة فانه يجب الضمان فيما أتلفت الماشية ليلاً أو نهاراً، ولو كانت البلاد بقعة سرح فعلى من زرع فيها حفظه ولا شيء على أهل المواشي فيما أتلفت في الليل أو النهار وكذا لو انقلبت عادة الناس في إرسال المواشي للرعي في الليل وإمساكها في النهار دار الحكم وانعكس تبعاً لمعنى الخبر ودوران العادة فيضمن أصحاب المواشي بالنهار ويسقط الضمان في الليل[٣] جرياً على أصول الشريعة ومبادئها في السماحة ودفع الحرج والمشقة واعتبار العرف والعادة _ والله تعالى اعلم .

٣- أن مذهب الجمهور اقرب إلى الصواب لوجوب العمل بالأدلة التي ظاهرها التعارض، كماإن النسخ شروطه معدومة، والتعاوض إنما يصح إذا لم يمكن استعمال أحدهما إلا بنفي الآخر، وحديث (جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ) عموم متفق عليه، ثم خص منه الزرع والحوائط بحديث البراء، لأن النبي صلى الله عليه

---

(١) البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن، ج٤، ص٣٠٤ .

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١ ، ص٣٣٤ .

(٣) ابن العربي: أحكام القرآن،ج٣، ٢٦٤، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص٣٣٤، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٢ ص٢٥٧_٢٥٩، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤ ، ص٢٠٦ .

وسلم لو جاء عنه في حديث واحد: العجماء جرحها جبار نهارا لا ليلا وفي الزرع والحوائط والحرث، لم يكن هذا مستحيلا من القول، فكيف يجوز أن يقال في هذا متعارض؟! وإنما هذا من باب العموم والخصوص على ما هو مذكور في الأصول[١].

(١) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج١١، ص ٣١٥ .

الفصل الثالث: بعض أقضية شريعتنا في القرآن الكريم:

المبحث الأول: قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة:

اشتمل على تمهيد ومطلبين:

التمهيد:

قال تعالى:﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾[1].

أقوال المفسرين في سبب نزول هذه الآية :

اختلف المفسرون في سبب نزول هذه الآية على وجهين:

الإتجاه الأول: أن الآية نزلت في عروة بن الزبير[2] في قصة جرت له مع أنصاري[3]، وهذا قول عبد الله بن الزبير، وعروة، وأم سلمة[4].

---

(١) سورة النساء: الآية (٦٥) .

(٢) هو:عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد، وأمه أسماء بنت أبي بكر، من كبار التابعين، فقيه محدث، أخذ عن أبيه وأمه، وخالته السيدة عائشة .لم يدخل في شيء من الفتن. انتقل من المدينة إلى البصرة، ثم إلى مصر فأقام بها سبع سنين. وتوفي بالمدينة. وبها "بئر عروة" تنسب إليه، معروفة للآن.انظر: ابن حجر العسقلاني: تهذيب التهذيب، ج ٧ ص١٨٠، والأعلام للزركلي ،ج٥،ص ١٧ .

(٣) هو: رجل من الأنصار من أهل بدر، بعض الراويات تذكر أن هذا الأنصاري هو حاطب بن أبي بلتعة، وبعضها يذكر أنه ثعلبة بن حاطب، كان جاراً للزبير، انظر: القرطبي: الجامع لأحكام القرآن،ج٥، ص٢٦٧.

(٤) الشافعي: محمد بن إدريس أبو عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية- بيروت، ١٤٠٠هـ، ج١، ص٣٠، الطبري: جامع البيان، ج٤، ص١٦١، الماوردي: النكت والعيون، ج١، ص٥٠٣.

وقد وردت مجريات هذه القصة في رواية في "الصحيحين"، حيث روى البخاري ومسلم عن عروة بن الزبير، أن الزبير كان يحدث: " أنه خاصم رجلاً من الأنصار قد شهد بدراً، إلى رسول الله ﷺ في شِرَاجِ[1] من الحَرَّةِ[2]، كانا يسقيان به كلاهما، فقال رسول الله ﷺ للزبير: (اسقِ يا زبير، ثم أرسل إلى جارك) فغضب الأنصاري فقال: يا رسول الله، آن كان ابن عمتك، فتلون وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: (اسقِ يا زبير، ثم احبس حتى يبلغ الجَدْر [3]) فاستوعى[4]رسول الله ﷺ حينئذ للزبير حقه، وكان رسول الله ﷺ – قبل قبل ذلك– أشار على الزبير برأي فيه سعة له وللأنصاري، فلما أحفظ[5] الأنصاري رسول الله ﷺ استوعى للزبير حقه في صريح الحكم، قال عروة قال الزبير: والله ما أحسب هذه الآية نزلت إلا في ذلك: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾ [6].

---

(١) شراج: بكسر المعجمة، وبالجيم: جمع شَرْج بفتح أوله، وسكون الراء، مثل بحر وبحار– ويجمع على شروج أيضاً، وحكى ابن دريد: شرج بفتح الراء، وحكى القرطبي شرجة، والمراد بها هنا: مسيل الماء، انظر: ابن منظور: لسان العرب ،ج٨، ص٤٩، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٥، ص٤٤ .

(٢) الحرة: موضع معروف بالمدينة، وهي أرض ذات حجارة سود نخرة، كأنما أحرقت بالنار، وشِراج الحَرَّة هي الأماكن التي يمرّ منها الماء بين الأراضي الزراعية. انظر صحيح مسلم بشرح النووي، ج١٥، ص١٠٧، الأزهري: تهذيب اللغة، ج١، ص٢٣٣، ياقوت الحموي: معجم البلدان،ج٢، ص٢٤٥، ابن منظور: لسان العرب، ج٤، ص٨١.

(٣) الجدْر: بفتح الجيم وسكون الدال المهملة هو المسناة، وهو ما وضع بين شربات النخل كالجدار، وقيل: المراد الحواجز التي تحبس الماء، وهو أصل الحائط، انظر: ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٥، ص٤٤، ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والاثر، (ج٢، ص٤٥٦).

(٤) أي: استوفى، انظر: ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر، ج٥، ص٢٠٨، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج ٥، ص٣٨.

(٥) أي: أغضبه، انظر: المرجع السابق.

(٦) البخاري: صحيح البخاري، كتاب "التفسير"،ج٤، ص١٦٧٥، رقم(٤٣٠٩)، من حديث معمر، وكتاب "الشرب والمساقاة" من حديث ابن جُرَيْج ومعمر أيضاً، ج٢، ص٨٣٣، رقم (٢٢٣٣)، مسلم: صحيح مسلم،ج٤، ص ١٨٢٩، رقم (٢٣٥٧) .

في هذا الحديث أراد النبي ﷺ أن يصلح بين الزبير وخصمه بأن يسقي الزبير زرعه ولا يستوفي حقه، بل يرسل الماء لأخيه الأنصاري، فلما لم يرض بذلك أمر النبي ﷺ الزبير باستيفاء حقه .

الإتجاه الثاني: أنها نزلت في المنافق واليهودي اللَّذين احتكما إلى الطاغوت، وهذا قول عطاء ومجاهد والشعبي[1]، فالآية إنما نزلت فيمن نزلت فيه الآية التي قبلها، وهي قوله تعالى: ﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُواْ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَن يَتَحَاكَمُوٓاْ إِلَى ٱلطَّٰغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوٓاْ أَن يَكْفُرُواْ بِهِۦ ﴾[2]، كان بين رجل من اليهود ورجل من المنافقين خصومة، فدعا اليهودي المنافق إلى النبيﷺ؛ لأنه علم أنه لا يقبل الرشوة، ودعا المنافق اليهودي إلى حكامهم؛ لأنه علم أنهم يأخذونها، فأنزل الله هذه الآيات إلى قوله:

{ ويسلموا تسليماً }. قال ابن حجر: إسناده صحيح[3].

أدلة أصحاب هذا الإتجاه:

أولاً: هذا القول أولى بالصواب؛ لأن قوله: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾في سياق قصة الذين ابتدأ الله الخبر عنهم بقوله:﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُواْ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ ﴾ ولا دلالة تدل على انقطاع قصتهم، فإلحاق بعض ذلك ببعض – ما لم تأت دلالة على انقطاعه – أولى.

---

(١) الطبري: جامع البيان، ج٤، ص١٦٠، الماوردي: النكت والعيون، ج١، ص٥٠٣، الرازي: مفاتيح الغيب، ج٤، ص١٢٧، النيسابوري: غرائب القرآن، ج٣،ص٤٤٠.

(٢) سورة النساء: الآية (٦٠).

(٣) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج ٥، ص٣٧.

ثانياً:تفريع قوله: { فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ } الآية على ما قبله يقتضي أنّ سبب نزول هذه الآية هو قضية الخصُومَة بين اليهودي والمنافق، وتحاكم المنافق فيها للكاهن، وهذا هو الذي يقتضيه نظم الكلام، وعليه جمهور المفسّرين، وقاله مجاهد، وعطاء، والشعبي(١).

ثالثاً:لا مانع أن تكون قصة الزبير وخصمه وقعت في أثناء ذلك فيتناولها عموم الآية، وتابع ابن عاشور الطبري في هذا الجمع، فقال: والظاهر عندي أن الحادثتين وقعتا في زمن متقارب ونزلت الآية في شأن حادثة بشر المنافق، فظنها الزبير نزلت في حادثته مع الأنصاري(٢).

المعنى المختار: القول الثاني وهو أن يكون نزول الآية في المنافق واليهودي ثم تتناول بعمومها قصة الزبير، وهو الصحيح(٣).

والذي أميل إليه هو هذا القول، لكثرة الروايات التي تفيد المعنى الثاني، فهي كثيرة ومشهورة بالمقارنة مع غيرها من الروايات وعليه جمهور المفسّرين.

ومهما يكن من أمر، فإن الذي يهم المسلم من وراء كل ذلك أهمية الاحتكام إلى حكم الله ورسوله، وأن مخالفة حكمهما – مع الإصرار على هذه المخالفة والتمادي فيها – مُؤْذِنٌ بنزع صفة الإيمان عن المؤمن، وهذا ما أشعر به قوله سبحانه: { فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ }. وفيه أيضاً ما يُشعر أن

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج٤، ص١٢٧، ابن عاشور: التحرير والتنوير، ج٥، ص١١٢.

(٢) ابن عاشور: التحرير والتنوير، ج٥، ص١١٣ .

(٣) ابن العربي: أحكام القرآن، ج١، ص٥٧٨.

وصف الإيمان لا يتحقق تماماً إلا باتباع حكم الله وحكم رسوله، قال تعالى:﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴾[١].

وكل من اتهم رسول الله ﷺ في الحكم فهو كافر، لكن الأنصاري زل زلة فأعرض عنه النبي ﷺ وأقال عثرته لعلمه بصحة يقينه وأنها كانت فلتة، وليس ذلك لأحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم وكل من لم يرض بحكم الحاكم بعده فهو عاص آثم .

بعد معرفة أسباب نزول هذه الآية، وأن الإصلاح مطلوب بين الخصوم، وهو أولى من تحويله لفصل القضاء، لما فيه من توليد الضغائن، فالصلح أقرب لتأليف النفوس وصفائها، فيكون على القاضي واجب ومهمة جليلة وعظيمة غير فصل القضاء بين الخصوم ألا وهي إصلاح ذات البين، لذلك كان لابد من الوقوف على بعض جوانب هذا الموضوع، وهذا ما سأتناوله في هذا المبحث.

المطلب الاول: الصلح بين المتخاصمين وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول: الصلح في اللغة والإصطلاح:

أولاً: الصُلْح في اللغة: من صَلَحَ يَصْلَحُ ويُصلِحُ صَلاحاً وصُلُوحاً زال عنه الفساد، والإصلاح نقيض الإفساد، والاستصلاح نقيض الاستفساد، واصلح الشيء بعد فساده أَقامه، واصطلح القوم: زال ما بينهم من عداوة وشقاق، قال ابن فارس:"الصاد واللام والحاء أصل واحد يدل على خلاف الفساد[٢].

(١) سورة الأحزاب: الآية (٣٦) .

(٢) ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ج٣، ص ٣٠٣،سعدي: أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر دمشق – سورية، الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ_ ١٩٨٨ م، ص٢١٥.

قال الأصفهاني: " والصلح يختص بإزالة النفار بين الناس، يقال منه: اصطلحوا وتصالحوا "[١].

الخلاصة: أن الصلح في اللغة في معناه الخاص: إزالة الشقاق، وإنهاء الخصومات، ووقف العداءات وإحلال المودة، والوئام، والسلام، وفي معناه العام بمعنى: إزالة الفساد، وإحلال الخير والصلاح عموماً. وبما أن الخصومات بين الناس تؤدي إلى الشقاق وإفساد العلاقات بينهم كان الصلح مخرجاً لإحلال الخير والسلام بينهم، ووقف العداءات وانهاء الخصومات وهذا مافعله النبي صلى الله عليه وسلم في قضائه في شراج الحرة .

ثانياً: الصلح في الإصطلاح:

اختلف الفقهاء في تعريفه اصطلاحاً على أقوال:

عند الحنفية: هوعقد وضع لرفع المنازعة وقطع الخصومة[٢].

وعند المالكية: هو انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع او خوف وقوعه[٣].

وعند الشافعية: عقد وضع لرفع النزاع، وقطع الخصومة بين المتخاصمين بتراضيهما [٤].

---

(١) الراغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، ص٤٨٩.

(٢) الزيلعي: تبيين الحقائق، ج٥، ص٢٩ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار ج٥، ص٦٢٨،علي حيدر: مجلة الأحكام العدلية، المادة ١٥٣١ .

(٣) الحطاب: مواهب الجليل، ج٥، ص٧٩، الدردير: ابو البركات احمد بن محمد بن احمد ، الشرح الصغير على اقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف _ مصر ١٩٧٤م، ج٣، ص٥٤٠ .

(٤) القفال: سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، الطبعة الأولى1988، مكتبة الرسالة الحديثة، ج٢، ص٧، النووي: روضة الطالبين، ج٤، ص١٩٣، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج على متن المنهاج، ج٢، ص١١٧.

وعند الحنبلية: هو معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المختلفين، ولا يقع غالبًا إلا بالأقل من المدعى به على سبيل المداراة لبلوغ الغرض، وهو رفع الخصومة وفض النزاع [١].

وعرف في الموسوعة الفقهية بأنه: معاقدة يرتفع بها النزاع يبن الخصوم ويتوصل بها إلى الموافقة بين المختلفين[٢].

الفرع الثاني: مشروعية عقد الصلح:

عقد الصلح مشروع وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

من الكتاب الكريم :

١- ﴿ لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾[٣].

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على أهمية الإصلاح، والإصلاح بين الناس وكثرته يدل على فضله ويحث على فعله، وعظيم أجر من يفعله.

٢- قال تعالى: ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ ۚ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ﴾[٤].

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج٤، ص٤٧٦، البهوتي: كشاف القناع، ج٣، ص٣٩٠.

(٢) الموسوعة الفقهية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الطبعة الأولى، طبعة: دار الصفوة الكويتية، ١٤٢١هـ-١٩٩٢م، ج٢٧، ص٣٢٣.

(٣) سورة النساء: الآية (١١٤).

(٤) سورة النساء: الآية (١٢٨).

وجه الدلالة: الآية تفيد إباحة الصلح بين الزوجين إذا خافت النشوز والإعراض،والمعنى: أن يوقعا بينهما أمراً يرضيان به، وتدوم بينهم الصحبة، مثل أن تصبر على تفضيله، وروي عن علي، وابن عباس: أنهما أجازا لهما أن يصطلحا على ترك بعض مهرها، أو بعض أيامها، بأن يجعله لغيرها(١).

وقوله تعالى:{وَٱلصُّلۡحُ } لفظ عام مطلق يقتضى أن الصلح الحقيقي الذي تسكن إليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق(٢).

فقد أفادت هذه الآية مشروعية الصلح بمجرد وصفها له بالخيرية و لا يوصف بها – أي بالخيرية – إلا ما كان مشروعًا مأذونًا فيه، وإطلاق الخيرية على الصلح في كل نزاع يحدث مما يدل على فضل الصلح وأهميته.

٤- قال تعالى:﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ٱقۡتَتَلُواْ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ۝٩ إِنَّمَا ٱلۡمُؤۡمِنُونَ إِخۡوَةٞ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَ أَخَوَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ ﴾(٣).

---

(١) ابن الجوزي: زاد المسير،ج٢، ص٢١٨، ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد الكلبي الغرناطي، التسهيل لعلوم التنزيل، تحقيق: الدكتور عبد الله الخالدي، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم – بيروت، الطبعة الأولى – ١٤١٦ ﻫ ج١، ص٢١١_ ٢١٢.

(٢) ابن عطية: أبو محمد، عبد الحق بن غالب، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد الله بن إبراهيم الأنصاري وزملاؤه، طبع دار الخير، الطبعة الثانية بإشراف وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بقطر،ج٣، ص٣٧.

(٣) سورة الحجرات: الآية (٩-١٠) .

دلت هذه الآيات:على أنه إذا تقاتل فريقان من المسلمين، فعلى المسلمين أن يسعوا بالصلح بينهم، ويدعوهم إلى حكم الله[1].

٥-قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَـٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾[2].

وجه الإستدلال: هذه الآية فيها مزيد ترغيب للحكمين في الإصلاح وتحذير عن المساهلة لكيلا ينسب اختلال الأمر إلى عدم إرادتهما، وقيل: كلا الضميرين للحكمين أي إن قصدا الإصلاح يوفق الله بينهما فتتفق كلمتهما ويحصل مقصودهما[3].

قال ابن عباس في قوله: ﴿إِن يُرِيدَآ إِصْلَـٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ﴾ وذلك الحكمان، وكذلك كل مصلح يوفقه الله للحق والصواب[4].

٦-قال تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ ۖ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ۖ فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُوا۟ ذَاتَ بَيْنِكُمْ ۖ وَأَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾[5].

وجه الدلالة:أمر الله المؤمنين في هذه الآية بالتقوى، وإصلاح ذات البين، وطاعة الله والرسول بالتسليم لأمرهما، وترك الاختلاف الذي وقع بينهم، ثم قال: { إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ } أي امتثلوا هذه الأوامر الثلاثة إن

---

(١) الشوكاني: فتح القدير،ج٥، ص٦٣، وانظر ما جاء في تفسير هذه الآيات في تفسير الطبري، ج ٢١، ص٣٥٧-٣٦٤ ، وتفسير القرطبي ،ج١٦، ص٣٠٠ وما بعدها.

(٢) سورة النساء: الآية (٣٥).

(٣) أبو االسعود: إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، ج٢، ص١٧٥.

(٤) الطبري: جامع البيان، ج٦، ص٧٣٠، السيوطي: الدر المنثور في التفسير المأثور،ج٤، ص ٤٠٧ .

(٥) سورة الأنفال: الآية (١) .

كنتم مؤمنين بالله، وفيه من التهييج والإلهاب مالا يخفى، مع كونهم في تلك الحال على الإيمان، فكأنه قال: إن كنتم مستمرّين على الإيمان بالله، لأن هذه الأمور الثلاثة التي هي تقوى الله، وإصلاح ذات البين، وطاعة الله والرسول، لا يكمل الإيمان بدونها بل لا يثبت أصلاً لمن لم يمتثلها، فإن من ليس بمتق، وليس بمطيع لله ورسوله ليس بمؤمن[1].

{ و وَأَصْلِحُواْ ذَاتَ بَيْنِكُمْ } أي: أصلحوا ما بينكم من التشاحن والتقاطع والتدابر، بالتوآدّ والتحابب والتواصل، فبذلك تجتمع كلمتكم، ويزول ما يحصل – بسبب التقاطع –من التخاصم، والتشاجر والتنازع.

إن جميع هذه الآيات السابقة تدل دلالة قاطعة وواضحة لا لبس فيها على مشروعية الصلح، فالله تبارك وتعالى يأمرنا به ويحضنا عليه والله لا يأمرنا إلا بما هو مشروع .

أدلة مشروعية الصلح من السنة:

أولاً: روى البخاري ومسلم عن عروة بن الزبير، أن الزبير كان يحدث: «أنه خاصم رجلا من الأنصار قد شهد بدرا، إلى رسول الله ﷺ في شراج من الحرة، كانا يسقيان به كلاهما، فقال رسول الله ﷺ للزبير: (اسق يا زبير، ثم أرسل إلى جارك)، فغضب الأنصاري فقال: يا رسول الله، آن كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله ﷺ، ثم قال: (اسق، ثم احبس حتى يبلغ الجدر)، فاستوعى رسول الله ﷺ حينئذ حقه للزبير، وكان رسول الله ﷺ – قبل ذلك– أشار على الزبير برأي فيه سعة له وللأنصاري، فلما أحفظ الأنصاري رسول الله ﷺ استوعى للزبير حقه في صريح الحكم، قال عروة: قال الزبير: والله ما أحسب

(١) الشوكاني: فتح القدير، ج٢، ص٣٠٠.

هذه الآية نزلت إلا في ذلك: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾[1].

في هذا الحديث أراد النبي ﷺ أن يصلح بين الزبير وخصمه بأن يسقي الزبير زرعه ولا يستوفي حقه، بل يرسل الماء لأخيه الأنصاري، فلما لم يرض بذلك أمر النبي ﷺ الزبير باستيفاء حقه.

قال الحافظ ابن حجر: " أمره – أولاً– أن يسامح ببعض حقه على سبيل الصلح، وبهذا ترجم البخاري في الصلح إذا أشار الإمام بالمصلحة، فلما لم يرض الأنصاري بذلك استقصى الحكم وحكم به..."، ثم قال أيضاً: " وفيه أن للحاكم أن يشير بالصلح بين الخصمين، ويأمر به، ويرشد إليه، ولا يلزم أحد الخصمين به إلا إذا رضي"[2]، فكان قضاؤه الأوّل صلحاً، وكان قضاؤه الثاني أخذاً بالحقّ وكأنَّ هذا الأنصاري ظنّ أنّ النبي صلى الله عليه وسلم أراد الصلح بينهم على وجه فيه توفير لحقّ الزبير جبراً لخاطره، ولم ير في ذلك ما ينافي العصمة، فقد كان الصحابة متفاوتين في العلم بحقائق صفات الرسول مدفوعين في سبر النفوس بما اعتادوه من الْأَمْيَالِ والمصانعات، فنّبههم الله تعالى على أنّ ذلك يجرّ إلى الطعن في العصمة[3].

وجه دلالة الحديث على الإصلاح أن النبي ﷺ بدأ به قبل غيره وهذا يدل على فضله، ورغبة الشارع فيه، وتطلعه إليه.

---

(١) سبق تخريجه ص ٢١٧.

(٢) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٥، ص٤٨-٤٩.

(٣) ابن عاشور: التحرير والتنوير، ج٥، ص١١٢.

فالرسولﷺ أذن للزبير في السقي على وجه المسامحة، فلما أساء خصمه الأدب، ولم يعرف حق ما أمر به الرسولﷺ من المسامحة لأجله، أمره النبي عليه الصلاة والسلام باستيفاء حقه على سبيل التمام، وحمل خصمه على مُرِّ الحق[١].

ثانياً: ما رواه أحمد، وأبو داود، والترمذي عن أبي الدرداء -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله ﷺ:

(ألا أخبركم بأفضل من درجة الصلاة والصيام، والصدقة؟) قالوا: بلى، قال:

(إصلاح ذات البين؛ فإن فساد ذات البين هي الحالقة[٢])[٣].

ثم قال الترمذي بعد تصحيحه للحديث: ويروى عن النبي ﷺ أنه قال: (هي الحالقة، لا أقول: تحلق الشعر، ولكن تحلق الدين)[٤].

دل الحديث على فضل الإصلاح بين الناس بما يجعل كل مسلم يسعى دائماً في الإصلاح بين الناس كعمل عظيم تنتفع به الأمة ويزداد به المسلم قربة من الله .

ثالثاً: قال رسول الله ﷺ:

---

(١) النيسابوري: غرائب القرآن، ج٢، ص٤٤٠.

(٢) الحالقة: أي الخَصْلة التي من شأنها أن تَحلِق: أي تُهْلِك وتستأصل الدين كما يَسْتَأصِل المُوسَى الشعر، وقيل: هي قطيعة الرحم والتظالُم، قاله أبو السعادات ابن الأثير في: النهاية في غريب الحديث والأثر،ج١، ص٤٢٨.

(٣) أخرجه الإمام أحمد في مسنده، ج٤٥، ص ٥٠٠، رقم(٢٧٥٠٨)، وهذا لفظه بتقديم الصلاة على الصيام، والأكثرون على تقديم الصيام على الصلاة، وأخرجه أبو داود في سننه ،ج٤، ص ٢٨٠، رقم (٤٩١٩)، والترمذي في سننه ج٤، ص ٦٦٣، رقم(٢٥٠٩) وقال: هذا حديث صحيح، وصححه أيضا الألباني في صحيح الترغيب ج٣، ص٧٠، رقم(٢٨١٤).

(٤) قال عنه الألباني: «حسن لغيره»، كما في صحيح الترغيب والترهيب،ج٣، ص٧٠رقم(٢٨١٤)، والحديث أخرجه الترمذي في سننه، ج٤، ص٦٦٤ رقم(٢٥١٠) بعد حديث الباب بلفظ: (دب إليكم داء الأمم: الحسد والبغضاء هي الحالقة، لا أقول تحلق الشعر ولكن تحلق الدين...) الحديث، وسنده حسن كما في صحيح الترمذي ج٢، ص٣٠٧، رقم(٢٠٣٨) .

(ما عمل ابن آدم شيئاً أفضل من الصلاة، وصلاح ذات البين، وخلق حسن)[1].

دل الحديث : على فضل الإصلاح، حيث مدح النبي ﷺ المصلح بين الناس ، فقد جعل إصلاح ذات البين من أفضل الأعمال التي يعملها ابن آدم، ومن أعمال البر العظيمة التي حث عليها الشرع الحنيف ورتب عليها الأجر العظيم، وهذا لاشك يدل على فضله وأهميته.

رابعاً: روى الطبراني والبزار عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما،قال: قال رسول الله ﷺ: (أفضل الصدقة إصلاح ذات البين)[2].

يبين النبي ﷺ في هذا الحديث أن أفضل الصدقة هو إصلاح ذات البين، وذلك لنفعه المتعدي؛ لأن به يزول الشقاق والاختلاف والعداوة، وتحصل الألفة والمحبة والاتفاق، وفي ذلك دلالة واضحة على فضله وأهميته.

---

(١) البخاري: محمد بن إسماعيل ، التاريخ الكبير، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ج١، ص٦٣، البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين، شعب الإيمان، ويسمى بالجامع لشعب الإيمان، نشر: الدار السلفية بالهند، الطبعة الأولى١٤١٦هـ ج٢٠، ص٢٢٠، رقم (١٠٥٧٩)، الألباني: السلسلة الصحيحة رقم (١٤٤٨).

(٢) الطبراني:أبو القاسم، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، ج١٣، ص١٤، رقم (٣١)، تحقيق حمدي السلفي، نشر مكتبة ابن تيمية القاهرة، الهيثمي: نور الدين، كشف الأستار عن زوائد البزار على الكتب الستة، تحقيق حبيب الرحمن الاعظمي، مؤسسة الرسالة ،ج٢، ص٤٤٠، رقم(٢٠٥٩)، البيهقي: شعب الإيمان، ج٢٠، ص٢٢٣، رقم (١٠٥٨١)، وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة، رقم (٢٦٣٩) بمجموع طرقه.

خامساً: روى البخاري ومسلم عن أم كلثوم بنت عقبة بن أبي مُعَيط[١]رضي الله عنها، قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول:(ليس الكذّاب الذي يصلح بين الناس فينمي[٢]خيراً أو يقول خيراً)[٣].

وفي رواية مسلم زيادة، قالت: (ولم أسمعه يرخص في شيء مما يقول الناس كَذِبٌ إلا في ثلاث

الحرب والإصلاح بين الناس وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها) [٤].

يدل ظاهر نص الحديث على جواز الكذب في هذه الصور الثلاث، وذلك لعظم منفعة الإصلاح وما يترتب عليه من إطفاء الشر والفتنة بين المسلمين، وهذا يدل على فضله، وحث الشارع على فعله.

وأن الكذب من أجل الصلح من الأحكام الخاصة في الشريعة الإسلامية لأن الساعي في الصلح يسعى في الخير والإصلاح لا في الشر والفساد ولأن المصلح يريد أن تكون أحوال العباد مؤتلفة ومتفقة وهذا من أعظم ما يحبه الله ، فهو كذب لا يسقط به حق ولا يثبت به باطل.

---

(١) هي صاحبة رسول الله ﷺ، أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط الأموية، أول من هاجر إلى المدينة، بعد هجرة النبي ﷺ أسلمت قديما، ولما علمت بهجرة الرسولﷺ، خرجت ماشية من مكة إلى المدينة تتبعه، ولحقها أخوان لها لإعادتها، فلم ترجع، وهي أخت عثمان لأمه، ماتت سنة(٣٣) هـ، انظر: ابن حجر العسقلاني: تقريب التهذيب،ج٢، ص٦٧١، الزركلي: الإعلام،ج٥، ص٢٣١.

(٢) قال ابن الأثير في النهاية: يقال نميت الحديث أنميه إذا بلغته على وجه الإصلاح وطلب الخير، فإذا بلغته على وجه الإفساد والنميمة قلت نمّيته بالتشديد، هكذا قال أبو عبيد وابن قتيبة وغيرهما من العلماء،ج٦، ص٥٩-٦٠.

(٣) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الصلح، باب ليس الكاذب الذي يصلح بين الناس، رقم(٢٤٩٥)، مسلم: صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الكذب وبيان المباح منه، ج٤، ص٢٠١١ ، رقم (٢٦٠٥).

(٤) مسلم: صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الكذب وبيان ما يباح منه، ج٤، ص٢٠١١، رقم (٢٦٠٥).

وهذا يدل على أن الأصل أن الكذب حرامٌ لا يحل، لكن إذا كان من أجل الإصلاح بين الناس إذا اختلفوا، أو من أجل مصلحة الإسلام والمسلمين في الحرب؛ لأن الحرب خُدعة، أو كان من أجل أن يرضي الرجل امرأته أو من المرأة مع زوجها كذلك كان جائزاً.

سادساً: روى أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجة عن أبي هريرة، وعمرو بن عوف المزني أن رسول الله ﷺ قال:

(الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً، والمسلمون على شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً)[(١)].

دل هذا الحديث على أن الصلح جائز، إلا إذا حرم حلالاً أو أحل حراماً، فيؤخذ منه جواز الصلح وإباحته، ولزومه يؤخذ من النصوص الأخرى.

قال الشوكاني: قوله:(الصلح جائز): (ظاهر هذه العبارة العموم، فيشمل كل صلح، إلا ما استثني، ومن ادعى عدم جواز صلح زائد على ما استثناه الشارع في هذا الحديث فعليه الدليل) [(٢)].

مشروعية الصلح من الأثر:

قال عمر رضي الله عنه:(ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن)[(١)]، وفي رواية أخرى: (ردوا الخصوم لعلهم ان يصطلحوا فانه ابرأ للصدق واقل للحنات[(٢)])[(٣)].

---

(١) أبو داود: سنن أبي داود، ج٣، ص٣٠٤، رقم (٣٥٩٤)، البيهقي: السنن الكبرى، ج٦، ص٦٤ ، رقم(١١١٣٢) وذكره الترمذي: في سنن الترمذي، ج٥، ص١٩٩، رقم(١٢٧٢) عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني عن أبيه عن جده، وقال: «حسن صحيح»، ابن ماجه: في سنن ابن ماجه، ج٢، ص٧٨٨، رقم(٢٣٥٣)، والحاكم في المستدرك ،ج٤، ص٢٠١ ، رقم (٧١٣٨) والحديث صحح إسناده: الترمذي، والحاكم، والألباني في صحيح الترمذي ، ج٢، ص٤١، رقم(١٠٨٩).

(٢) الشوكاني: نيل الأوطار، ج٥ ، ص ٣٠٨ .

الإجماع:

أجمع الفقهاء على مشروعية الصلح فى الجملة، وإن كان هناك خلاف فى بعض الصور(٤)،قال ابن قدامة: (وأجمعت الأمة على جواز الصلح)(٥).

المعقول:

أنّ الصّلح رافع لفساد واقع، أو متوقّع بين المؤمنين، إذ أكثر ما يكون الصّلح عند النّزاع، والنّزاع سبب الفساد، والصّلح يهدمه ويرفعه، ولهذا كان من أجلّ المحاسن.

فالصلح شرع للحاجة إلى قطع الخصومة والمنازعة(٦).

أما عن درجة المشروعية: فالأصل أنه مندوب، ومع ذلك فقد يكون واجبا عند تعين مصلحة، وقد يكون حراما أو مكروها عند استلزامه مفسدة يجب درؤها، أو يترجح جانب المفسدة(٧).

الفرع الثالث: شروط الصلح بين المتخاصمين :

١_ أن لا يتضمن شيئاً محرماً كأن يكون تحليل ما حرم الله أو تحريم ما أحل الله كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً) (١).

---

(١) عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، ج٨، ص ٣٠٣- ٣٠٤، رقم (١٥٣٠٣)، البيهقي: السنن الكبرى، ج٦، ص ٦٦، رقم (11694)،

(٢) الإِحْنَةُ: الحقد وجمعها إِحَن وإِحَنَاتٌ، ابن الأثير: النهاية في غريب الأثر،ج١، ص٢٧.

(٣) البيهقي: السنن الكبرى، ج٦، ص ٦٦، رقم(11694)،و قال الحافظ البيهقي بعد روايته لهذا الاثر قال:(هذه الروايات عن عمر منقطعة، و الله أعلم)، عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، ج٨، ص ٣٠٣- ٣٠٤، رقم (١٥٣٠٣).

(٤) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص٤٠، ابن رشد: بداية المجتهد، ج٨، ص٩٠، ابن قدامة: المغني، ج٤ ص٥٢٧، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٢، ص١٧٧، البهوتي: كشاف القناع، ج٣، ص٣٩٠.

(٥) ابن قدامة: المغني، ج٤، ص٥٢٧.

(٦) الكاساني: بدائع الصنائع ، ج٦، ص٤٠، البهوتي: كشاف القناع ، ج٣، ص٣٩٠.

(٧) ابن القيم: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج١، ص١٠٨- ١٠٩، الحطاب: مواهب الجليل، ج٥، ص٨٠،.

٢_ أن يكون الصلح قد تم بتراض من الجانبين المتخاصمين فإذ اوجد الإيجاب والقبول فقد تم الصلح[٢]، فلا يصح صلح تم عن طريق الإكراه سواء أكان الإكراه مادياً أم كان أدبيا لأن الصلح يعني التنازل عن جزء من حق يدعي المتنازل عنه استحقاقه فتنازل عنه برضاه واختيارِه وطيبٍ من نفسه .

٣_ أن يكون الحق المتنازع فيه من حقوق العباد التي يجوز الاعتياض عنها مثل الأموال والديون والدماء، أماحق الله : فلا خلاف بين الفقهاء في عدم صحة الصلح عنه[٣].

٤_ أهلية المتصالحين بحيث يكون كل واحد منهم أهلا للتصرف الشرعي من حيث التكليف فلا يصح من صغير ولا سفيه ولا مجنون ولا محجور عليه لحظه مطلقا ولا محجور عليه لحظ غيره في الأموال ومن حيث الصفةُ فلا يصح الصلح ممن لا صفة له في الصلح كأن يصالح عمن لم يفوضه في الصلح ممن له حق المصالحة من أصيل أو وصي أو ولي أو وكيل .

٥_ ألا يكون أحد المتصالحين كاذباً في دعوى الحق على خصمه كأن يدعي عليه شيئا يعلم أنه ليس محقا في دعواه باستحقاقه أو ينكر حقا يعلم أنه ثابت عليه . فالصلح على ذلك باطل في باطن الأمر وصحيح في ظاهره، وما يأخذه الخصم بهذا الصلح وهو يعلم كذبه في دعواه يعتبر من أكل أموال الناس بالباطل.

٦_ إذا كان الصلح على يد مصلح فيجب أن يكون المصلح ذا أهلية للصلح من حيث علمُه وعقلُه وصلاحُه وتقاه وقدرتُه على توخي العدل والإنصاف ، وأن يكون المصلح عالماً بالوقائع وصفةِ الخلاف والتنازع، عارفاً بالواجب قاصداً العدلَ والفصَل في النزاع بطريق التراضي وتَوَخّي العدل والنَّصفِ بين المتنازعين، فلا يصح للمصلح أن يصلح بغمط حق أحد المتصالحين بحيث يصلح بين القادر الظالم،

---

(١) سبق تخريجه ص ٢٠٥.

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٥، ص٤٠.

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص٤٨ ابن قدامة:المغني،ج٤، ص ٣٧٣، البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج٢، ص ٢٦٦، البهوتي: كشاف القناع، ج٣، ص ٤٠٠ -٤٠١.

والضعيف المظلوم بما يعتبر غمطاً لحق الضعيف ورضا من القادر الظالم به فهذا جور وظلم وعدوان .

وصلح به باطل .

٧_ ألا يكون للمصلح علم بحق أحد المتخالفين على الآخر فإن كان عالما بأحقية أحدهما على الآخر بأي طريقة من طرق العلم كالإقرار أو الشهادة أو غير ذلك فلا يصح لهذا المصلح أن يصلح بينهما بتمكين المبطل في الدعوى من حق أخيه المحق بغير حق .

٨_ ألا يكون المصلح فاسقاً أو مغفلاً أو محدود النظر والفكر والعقل حيث إن مثل هذا يترتب على قيامه بالإصلاح ما يقوي النزاع ويُعَقِّد الإشكاَل فلا يتم له بذلك مقصود السعي في الإصلاح والله تعالى يقول:﴿ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُصۡلِحُ عَمَلَ ٱلۡمُفۡسِدِينَ ﴾(١).

الفرع الرابع: الآثار المترتبة على الصلح:

الصلح من أنجح الوسائل، وأحسنها لفض النزاع، وإنهاء الخلاف بين المتنازعين في الحقوق وقد وصفه الله تعالى بأنه خير لما يترتب على حصوله من مصالح وآثار منها ما يلي:

١- قطع النزاع والإختلاف بين المتنازعين بحصول كل واحد من المتنازعين على جزء مما يدعي أنه حقه وتنازلِه عن الجزء المقابل الذي يدعي تملكه وأنه حقه وتنازلِه عن ذلك برضاه واختياره وطيبِ نفسه بذلك التنازلِ يقطع ما بينه وبين خصمه من وجد وكره وبغضاء .

٢- من أعظم فوائد الصلح سلامة القلوب المؤمنة من آفات الحقد والغل والحسد والبغضاء والصلح هو العلاج الشافي لما يدخل في القلوب من الخصومة والعداوة والشحناء، ويقضي على وسائل السخرية

---

(١) سورة يونس: الآية (٨١).

والهمز واللمز والاشتغال في المجالس بالقيل والقال والغيبة والنميمة وتلمس معايب الخصم وإشاعتها والتندربها.

٣- تحقيق المحبة والألفة والصلح من أسباب محبة الخالق للمصلحين ومحبة الخلق لبعضهم .

٤- يترتب على الصلح رد الحقوق من مال أو ارض بأقل جهد وتكلفة عما إذا طلب ذلك عن طريق القضاء الذي قد يستغرق وقتاً ويكلف مالاً ولا يزيل ما في القلوب من شحناء فضلاً عن الحق قد ينتقص أو يضيع بسبب من الأسباب، ففي الصلح تخفيف العبء عن القضاء، لأن القضاء ليس الوسيلة الوحيدة للتوصل إلى الحق[١].

٥- من فوائد الصلح انه من أعظم دعائم الوحدة والاستقرار لما له من اثر في إصلاح القلوب وصفائها، وجمع الأسر والتحاب فيما بينهم ، وهذه نتيجة تبقى على الأخوة الإسلامية وتمنع عنها ما يؤثر على تماسكها.

٦- يترتب على الصلح درء الفتنة وحقن الدماء ومنع انتشار الفساد وحقن دماء أبناء المجتمع التي تراق نتيجة للنزاعات.

٧- صدور كل طرف من أطراف الصلح عن الرضا والقناعة وقبولِ ما تمت المصالحةُ عليه بأخذ جزء من دعواه وتنازلِهِ عن الآخر بطيب نفسه ورضاه . وهذا محقق لصفاء النفوس وكمال الأخوة.

٨- الصلح يعد وسيلة من وسائل التخلص من تعلق الحق بالذمة ففيه براءة الذمة من احتمال أن يكون أحد الخصمين غير محق في دعواه فإذا تم حصول كل طرف من أطراف الصلح على بعضٍ مما يدعي أنه حقه ويرى أنه محق في دعواه به فقد برئت ذمته مما يحتمل أنه أخذه من خصمه بغير حق عن غير علم منه.

---

(١) زيدان: عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة- بيروت ١٩٩٨م، ص٩.

٩- تخفيف العبء عن الخصوم ، حيث إن إنهاء النزاع بين الخصوم صلحاً فيه تخفيف كبير عنهم، ذلك أن إجراءات التقاضي فيها كثير من التعقيد والمشقة كما أنها تستغرق وقتاً طويلاً وتكاليف باهظة وفي هذا عنت للخصوم واستنزاف لجهودهم وأموالهم، فالصلح ضرب من ضروب رعاية المصلحة ودرء المفسدة[١].

المطلب الثاني: قضاء القاضي وهو غضبان وفيه الفروع التالية :

الفرع الأول: حكم قضاء القاضي وهو غضبان:

لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا ينبغي للقاضي أن يقضي وهو غضبان لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان" [٢].

قال ابن قدامة: " لا خلاف بين أهل العلم فيما علمناه في أن القاضي لا ينبغي لهان يقضي وهو غضبان"[٣] ولكنهم اختلفوا في حكمه على قولين:

القول الأول: ذهب الحنبلية إلى التحريم، **دليلهم:** " لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان"، وجه الدلالة: النهي ظاهر في التحريم [٤].

---

(١) العز بن عبد السلام : قواعد الأحكام في مصالح الأنام،ج٢،ص١٨.

(٢) البخاري صحيح البخاري: كتاب الأحكام، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان.ج٦، ص٢٦١٦ حديث رقم (٦٧٣٩) بلفظ: عن عبدالرحمن بن أبي بكرة قالكتب أبو بكرة إلى ابنه وكان بسجستان بأن لا تقضِ بين اثنين وأنت غضبان فإني سمعت النبيﷺ يقول لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان، مسلم: صحيح مسلم،كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، ج٣، ص ١٣٤٢، رقم(١٧١٧)، ابن حجر العسقلاني: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج١٤، ص١١٨، رقم (٧١٥٩)، النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، ج١٢، ص١٥، رقم(١٧١٧).

(٣) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص٤٩.

(٤) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص ٣٥ ، البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص ٤٧١، البهوتي: كشاف القناع،ج ٦، ص٣١٦.

القول الثاني: الحمل على الكراهة، وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية [(١)].

دليلهم: حملوه على الكراهة؛ نظراً إلى العلة المستنبطة المناسبة لذلك، وهي أنه لما رتب النهي على الغضب والغضب بنفسه لا مناسبة فيه لمنع الحكم وإنما ذلك لما هو مظنة لحصوله وهو تشويش الفكر مما يفضي إلى الخطأ في الحكم فإن أفضى الغضب إلى عدم تمييز الحق فلا خلاف إلى تحريمه وإن لم يفضِ إلى ذلك فإن أقل أحواله الكراهة وظاهر الحديث أنه لا فرق بين مراتب الغضب ولا بين أسبابه[(٢)].

- يرد القول الأول عليهم:

الظاهر في النهي التحريم وأن جعل العلة المستنبطة صارفة إلى الكراهة بعيد[(٣)].

الفرع الثاني: الحالات التي يتجنب فيها القاضي القضاء:

ينبغي للقاضي أن يختار الوقت المناسب للقضاء، وهو مطمئن القلب، هادئ النفس مرتاح الجسد، ويتجنب القضاء:عند الغضب، والجوع، والعطش، وشدة الشهوة، والحزن، والفرح المفرط، وعند المرض، ومدافعة الأخبثين-البول والغائط -، وعند النعاس، وعند شدة البرد والحر[(٤)]، ويلحق بهذه الأحوال ما كان مثلها من كل ما يورث اضطراباً في النفس، وسوءاً في الخلق، وخللاً في الفكر والتأمل والتدبر، فالغضب

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٧، ص٩،ابن رشد: بداية المجتهد، ج٤، ٢٥٧، النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج ١١، ص ١٣٩ ،١٤٣.

(٢) الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ، ج٤، ص١٢٠.

(٣) الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج٤، ص١٢٠

(٤) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٧، ص٩، ابن قدامة: المغني، ج٩، ص٤٩،

مثلاً يُدهش القاضي ويذهله عن التأمل، ودقة النظر، والتفكير في القضاء، يكره للقاضي القضاء وهو غضبان؛ لأن الغضب لا يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب، فيمنع القاضي من الدقة في الحكم(1).

قال النووي: " ويلتحق بالغضب كل حال يخرج الحاكم فيها عن سداد النظر واستقامة الحال كالشبع المفرط والجوع المقلق والهم والفرح البالغ ومدافعه الحدث وتعلق القلب بأمر ونحو ذلك" (2) .

كل هذه الأمور حملها العلماء على معنى الغضب،عن النبيﷺ ما جاء بإسناد ضعيف لكن معناه صحيح أن رسول الله ﷺقال: "لا يقضى القاضي إلا وهو شبعان ريان" (3)، وإن كان الحديث ضعيفاً فإنه يستأنس به.

أي كل ما ذكرته إنما يكون بالقياس لجامع العلة المشتركة وهو أن يزيله عن الإنصاف بين الغضب وبين ما ذكرت.

ويستثنى من ذلك النبيﷺ لأن النبيﷺ قد يقضى وهو غضبان لأنه يوحى إليه ويقضى بالحق، وقد حكم النبيﷺ مرة وهو غضبان في قصة الأنصاري والزبير بن العوام في شأن سقي الماء فقال الأنصاري للنبيﷺ حكمت للزبير؛ لأنه ابن عمتك فغضب النبيﷺ وقال: اسق يا زبير حتى يصل عند الجدار(4) أي: حتى تستغني ولكن لا يستدل بهذا الحديث على جواز حكم القاضي وهو غضبان؛ لأن النبيﷺ وسلم

---

(1) الكاساني: بدائع الصنائع،ج7، ص9، النووي، وروضة الطالبين،ج11 ، ص 139 . 143، البهوتي: كشاف القناع، ج6، ص 316، الصنعاني: سبل السلام، ج4، ص 120.

(2) النووي: روضة الطالبلين وعمدة المتقين ، ج11، ص 139.

(3) البيهقي: السنن الكبرى، باب لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان، ج10، ص105، قال عقيبه: تفرد به القاسم العمري وهو ضعيف، قال ابن حجر: فيه القاسم العمري، وهو متهم بالوضع، ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي، التلخيص الحبير، مؤسسة قرطبة، سنة النشر 1416هـ-1995م، الطبعة الأولى، ج4، ص347، قال عنه الالباني: حديث موضوع، انظر: سلسلة الأحاديثة الضعيفة والموضوعة، ج13، ص 449.

(4) سبق تخريجه ص192.

معصوم من الخطأ . ليس كل أحد كرسول الله ﷺ، غضبه كرضاه إن غضبه لا يزيله عن الحق لأنه معصوم[١].

والدليل علي ذلك الحديث الصحيح الذي رواه أبو داود وأحمد وصححه أبو عبدالله الحاكم في المستدرك من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: كنت أكتب كل شيء يقوله رسول اللهﷺ فنهتني قريش وقالت: إن رسول اللهﷺ بشر يرضى و يغضب _ أي قد يقول في غضبه ما لا يقول في رضاه،)_قال: فأمسكت (أي أنه إذا النبيﷺ غضب لا يكتب خشية أن يقول شيئًا لا يريده بسبب الغضب)، قال:(فذكرت ذلك لرسول اللهﷺ فقال: اكتب فو الذي نفسي بيده ما خرج منه إلا حق)[٢].

فيكون غضبه كرضاه في الحق سواء.في "الرضا" يكون حاله على غير حاله في الغضب، في الغضب يكون عنده موجدهُ وهو يتكلم بخلاف الرضا لكن لا يقول إلا حقًا بأبي هو وأمي صلى الله عليه وسلم سواء في الغضب أو الرضا.

غير النبيﷺ لا يقضي وهو غضبان، لماذا ؟

لأنه عندما يقضي وهو غضبان يزيله هذا عن الإنصاف، ويجري مجرى الغضب كل ما يخرج المرء عن الحق .

(١) الشوكاني: نيل الأوطار، ج٨، ص ٣١٤.

(٢) ابو داود: سنن ابي داود،ج٣، ص٣١٨، باب كتابة العلم، احمد: مسند احمد،ج٢، ص١٦٢ و ٢٠٧ و ٢١٦، ابن عبد البر: جامع بيان العلم وفضله، الطبعة الثانية، طبعة العاصمة بالقاهرة ، سنة ١٣٨٨هـ،ج ١، ص ٨٥، صححه الالباني في صحيح أبي داود.

الفرع الثالث: إذا قضى القاضي وهو غضبان فما حكم حكمه في هذه الحالة؟

اختلفوا على قولين:

القول الأول: إن صح حكمه (وافق الصواب) فإنه ينفذ لموافقته الصواب، وهو قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية[١]، فإن أفضى الحكم إلى عدم تمييز الحق من الباطل فلا ينفذ، أي إذا كان حكمه في حالة الغضب أو تشويش الفكر موافقاً للحق فينفذ وإن لم يكن موافقاً للحق فلا ينفذ.

القول الثاني:لا ينفذ قضاؤه، وهو قول الحنبلية، قال ابن قدامة: " فإن حكم في الغضب أو ما شاكله، فحكي عن القاضي[٢]، أنه لا ينفذ قضاؤه لأنه منهي عنه، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، وهو مذهب الشافعي[٣]؛ لما روي، أن {النبيﷺ اختصم إليه الزبير ورجل من الأنصار، في شراج الحرة، فقال النبيﷺ للزبير: اسق، ثم أرسل الماء إلى جارك، فقال الأنصاري: آن كان ابن عمتك، فغضب رسول اللهﷺ وقال للزبير: اسق، ثم احبس الماء حتى يبلغ الجدر}[٤] فحكم في حال غضبه، وإنما يمنع الغضب الحاكم إذا كان قبل أن يتضح له الحكم في المسألة، فأما إن اتضح الحكم، ثم عرض الغضب، لم يمنعه ؛ لأن الحق قد استبان قبل الغضب، فلا يؤثر الغضب فيه[٥] .

الراجح: مذهب الجمهور، وقد كان رسول الله ﷺ يغضب أحياناً فيقضي وينفذ حكمه ، كما في قصة الزبير مع الأنصاري.

---

(١) ابن مفلح: المبدع شرح المقنع، ج ٨، ص ١٦٨، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٦، ص ٢٨٦.

(٢) القاضي: يُطلق عند المتقدِّمين من الحنبلية على: محمد بن الحسين الفرَّاء، المعروف بأبي يعلى وشيخ المذهب، ويُطلق عند المتأخِّرين ويُراد به: علي بن سليمان المرداوي، يُلقَّب بالمجتهد، والمنقح، وهو المقصود هنا، انظر: مريم الظفيري: مصطلحات المذاهب الفقهية ، ص(٢٩٧_٣٠٣) .

(٣) الشافعي: الأم، ج٧، ص٩٩_١٠٠.

(٤) سبق تخريجه ص٢١٢ .

(٥) ابن قدامة: المغني، ج١٠، ص ٤٥.

المبحث الثاني: القضاء في ما يتعلق بالوصية في السفر:

التمهيد:

﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ شَهَـٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَأَصَـٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ ... ﴾[1].

في سنة تسع من الهجرة نزلت قضية؛هي أن رجلين أحدهما تميم الداري اللخمي[2]والآخر عدي بن بداء، كانا من نصارى العرب تاجرين، وهما من أهل (دارين) وكانا يتجران بين الشام ومكة والمدينة، فخرج معهما من المدينة بديل بن أبي مريم مولى بني سهم _ وكان مسلماً_ بتجارة إلى الشام، فمرض بديل؛ قيل في الشام وقيل في الطريق براً أو بحراً، وكان معه في أمتعته جام من فضة مخوص بالذهب قاصداً به ملك الشام، فلما اشتد مرضه أخذ صحيفة فكتب فيها ما عنده من المتاع والمال ودسها في مطاوي أمتعته ودفع ما معه إلى تميم وعدي وأوصاهما بأن يبلغاه مواليه من بني سهم، وكان بديل مولى للعاص بن وائل السهمي، فولاؤه بعد موته لابنه عمرو بن العاص .

(١) سورة المائدة: الآية (١٠٦-١٠٨) .

(٢) هو تميم بن أوس بن حارثة بن سَوْد الداري، أبو رقية . صحابي، نسبته إلى الدار بن هانئ من لخم . كان راهب أهل عصره وعابد أهل فلسطين، فأسلم سنة ٩هـ ، وروي أنه قرأ القرآن في ركعة، وروي أنه اشترى رداء بألف درهم، وكان يصلي بأصحابه فيه، ويلبسه في الليلة التي يرجو أنها ليلة القدر، ويقوم فيه الليل إلي الصلاة، وكان تميم أول من قص على الناس بأمر عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وروى عن عبد الله بن وهب وسليمان بن عامر وعطاء بن يزيد الليثي وغيرهم، وروى عنه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حديث الجساسة الذي أخرجه مسلم، سكن المدينة ثم انتقل إلى الشام، فنزل بيت المقدس، روى له البخاري ومسلم ١٨ حديثًا، انظر: ابن الأثير، أسد الغابة،ج١، ص ٢١٥، ابن حجر العسقلاني: تهذيب التهذيب،ج١ ، ص ٥١١، الزركلي: الأعلام، ج ٢، ص ٧١.

وبعضُ المفسرين يقول: إن ولاء بديل لعمرو بن العاص والمطلب بن وداعة .ويؤيد قولهم أن المطلب حلف مع عمرو بن العاص على أن الجام لبديل بن أبي مريم:فلما رجعا باعا الجام بمكة بألف درهم ورجعا إلى المدينة فدفعا ما لبديل إلى مواليه . فلما نشروه وجدوا الصحيفة، فقالوا لتميم وعدي:أين الجام فأنكرا أن يكون دفع إليهما جاما . ثم وجد الجام بعد مدة يباع بمكة فقام عمرو بن العاصوالمطلب بن أبي وداعة على الذي عنده الجام فقال: إنه ابتاعه من تميم وعدي، وفي رواية أن تميماً لما أسلم في سنة تسع تأثم مما صنع فأخبر عمرو بن العاص بخبر الجام ودفع له الخمسمائة الدرهم الصائرة إليه من ثمنه، وطالب عمرو عدياً ببقية الثمن فأنكر أن يكون باعه .

وهذا أمثل ما روي في سبب نزول هذه الآية[1]،وهو وإن لم يستوف شروط الصحة فقد اشتهر وتلقي بالقبول، واتفقت الروايات على أن الفريقين تقاضوا في ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزلت هذه الآية في ذلك، فحلف عمرو بن العاص والمطلب بن أبي وداعة على أن تميماً وعدياً أخفيا الجام وأن بديلاً صاحبه، وما باعه ولا خرج من يده . ودفع لهما عدي خمسمائة درهم وهو يومئذ نصراني . وعدي هذا قيل: أسلم، وقيل: مات نصرانيا، واحتمل أن يكون نزولها قبل الترافع بين الخصم في قضية الجام، وأن يكون نزولها بعد قضاء النبي صلى الله عليه وسلم في تلك القضية لتكون تشريعا لما يحدث من أمثال تلك القضية[2].

وأما معنى الآية من أولها إلى آخرها، فهو أن الله تعالى أخبر المؤمنين أن حكمه في الشهادة على الموصي إذا حضره الموت أن تكون شهادة عدلين فإن كان في سفر وهو الضرب في الأرض ولم يكن

---

(١) البخاري: صحيح البخاري،كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم، ج٤، ص١٣، رقم (٢٧٨٠)، واسنده البخاري في التاريخ الكبير،ج١، ص٢١٥.

(٢) الطبري: جامع البيان، ج١١، ص١٨٦_١٨٧، ابن عاشور: التحرير والتنوير، ج٧، ص ٨١_ ٨٢.

معه من المؤمنين أحد ليشهد شاهدين ممن حضره من أهل الكفر، فإذا قدما وأديا الشهادة على وصيته حلفا بعد الصلاة أنهما ما كذبا ولا بدلا وأن ما شهدا به حق ما كتما فيه شهادة الله، وحكم بشهادتهما فإن عثر بعد ذلك على أنهما كذبا أو خانا ونحو هذا مما هو إثم، حلف رجلان من أولياء الموصي في السفر وغرم الشاهدان ما ظهر عليهما، هذا معنى الآية على مذهب أبي موسى الأشعري وسعيد بن المسيب ويحيى بن يعمر وسعيد بن جبير وشريح وابن سيرين ومجاهد وابن عباس وغيرهم، يقولون معنى قوله، {منكم} من المؤمنين، ومعنى، {من غيركم} من الكفار، قال بعضهم ذلك أن الآية نزلت ولا مؤمن إلا بالمدينة وكانوا يسافرون في التجارة بصحبة أهل الكتاب وعبدة الأوثان وأنواع الكفرة، واختلفت هذه الجماعة المذكورة، فمذهب أبي موسى الأشعري وشريح وغيرهما أن الآية محكمة، وأسند الطبري إلى الشعبي أن رجلاً حضرته المنية بدقوقا[١] ولم يجد أحداً من المؤمنين يشهده على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب فقدما الكوفة فأتيا أبا موسى الأشعري فأخبراه وقدما بتركته، فقال أبو موسى الأشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في مدة النبي عليه الصلاة والسلام ثم أحلفهما بعد صلاة العصر وأمضى شهادتهما، وأسند الطبري عن شريح أنه كان لا يجيز شهادة النصراني واليهودي على مسلم إلا في الوصية، ولا تجوز أيضاً في الوصية إلا إذا كانوا في سفر، ومذهب جماعة ممن ذكر، أنها منسوخة بقوله تعالى {وأشهدوا ذوي عدل منكم} وبما استند إليه إجماع جمهور الناس على أن شهادة الكافر لا تجوز[٢].

وتأول الآية جماعة من أهل العلم على غير هذا كله، قال الحسن بن أبي الحسن وقوله تعالى: {منكم} يريد من عشيرتكم وقرابتكم، وقوله {أو آخران من غيركم} يريد من غير القرابة والعشيرة، وقال بهذا عكرمة مولى ابن عباس وابن شهاب، قالوا أمر الله بإشهاد عدلين من القرابة إذ هم ألحن بحال الوصية وأدرى

(١) ويقال دقوقاء بالمد وهي مدينة بالعراق بين أربل وبغداد.

(٢) ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ج٢، ص ٢٥٠.

بصورة العدل فيها، فإن كان الأمر في سفر ولم تحضر قرابة أَشهد أجنبيين، فإذا شهدا فإن لم يُقًر ارتياب مضت الشهادة، وإن ارتيب أنهما مالا بالوصية إلى أحد أو زادا أو نقصا حلفا بعد صلاة العصر ومضت شهادتهما، فإن عثر بعد ذلك على تبديل منهما واستحقاق إثم حلف وليان من القرابة وبطلت شهادة الأولين[١] .

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في شهادة الكافر على المسلم في الوصية في السفر:

اختلف الفقهاء رحمهم الله في جواز شهادة الكافر على المسلم في الوصية في السفر على قولين:

القول الأول: ذهب إلى عدم قبول شهادة الكافر إذا شهد على وصية المسافر المسلم الذي مات في سفرهوهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء من الحنفية، والمالكية، والشافعية[٢].

القول الثاني: قبول شهادة الكافر على المسلم في الوصية في السفر إذا حضر المسلم الموت، ولم يوجد شاهدان غيرهما، أي: غير الكافرين، وإلى هذا الرأي ذهب الحنبلية وهو مروي عن أبي موسى وابن مسعود، وابن عباس[٣].

واستدل أصحاب القول الأول وهم الجمهور القائلون بعدم قبول الشهادة بالكتاب والسنة والمعقول.**أولاً: من الكتاب:**

(١) ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ج ١، ص ٢٥١.

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص ٢٨٠، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة: حاشيتا قليوبي وعميرة، ج٤، ص٣١٨، الهيتمي: تحفة المحتاج، ج١٠، ص٢١١، الخرشي: شرح الخرشي على مختصر خليل، ج٧، ص١٧٦، الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج٤، ص ١٦٥.

(٣) ابن قدامة: المغني، ج١٠، ص١٤٤.

١_قوله تعالى:﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[١] .

ووجه الإستدلال: أن الله تعالى أخبر بأنه لن يجعل سبيلاً لغير المؤمن على المؤمن، ولو قبلنا شهادته لكنا قد جعلنا له سبيلاً على المؤمنين، وهو مخالف لهذه الآية، فإذن لا يجوز قبول شهادته عليه،والسبيل هو السلطان أو الولاية، والشهادة فيها نوع تسليط، ولأن العدالة شرط قبول الشهادة، والفسق مانع، والكفر رأس الفسق، فكان أولى بالمنع من القبول[٢].

٢- قوله تعالى:﴿ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[٣].

وجه الإستدلال بهذه الآية: أن الكافر لا يستشهد لأنه ليس من المؤمنين، ولا ممن يُرضى، وكلتا الصفتين موجودة فيه، سواء شهد على مسلم في وصيته في السفر، أو غيرها، ومعلوم أن هذه الآية الكريمة من آخر ما نزل من القرآن، ولا ناسخ لها، وأن الله تعالى أمرنا أن نستشهد من نرضاه، والكافر غير مرضي فلا تجوز شهادته[٤].

٤- قوله تعالى:﴿ وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ ﴾[٥].

---

(١) سورة النساء: الآية (١٤١) .

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٦، ص ٢٨٠.

(٣) سورة االبقرة: الآية (٢٨٢) .

(٤) الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، ج٨، ص٢٩٢.

(٥) سورة الطلاق: الآية (٢) .

وجه الإستدلال:أن الكافر غير عدل فلا تصح شهادته، فلا تقبل شهادة كافر على مسلم ولا على كافر لقوله تعالى:﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾، والكافر ليس عدلاً، وليس منّا، ولأنه كذب على الله بكفره، فلا أسهل من أن يكذب في شهادته على المسلم[١].

ثانياً:دليلهم من السنة ما يلي:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبيﷺ قال:**(لا تصدقوا أهل الكتاب ولا تكذبوهم)**[٢].

وجه الدلالة: أن النهي عن تصديق أهل الكتاب فيما قالوه عام شامل لشهادتهم وأخبارهم، وهو دليل على عدم جواز قبول شهادة الكافر على المسلم إلا ما استثناه الشرع .

ثالثاً: وأما دليلهم من العقل فما يلي:

١_ أنه لا تقبل شهادته عليه في الوصية فيا لسفر، كمالا تقبل شهادته عليه في غير الوصية في السفر بجامع الكفر في كل منهما[٣].

٢_لا تقبل شهادة الكتابي على المسلم في الوصية في السفر كما لا تقبل شهادة الفاسق، بجامع الكذب في كل منهما .

---

(١) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص٤٢٧ .

(٢) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لا تسألوا أهل الكتاب عن شيء، ج٦، ص ٢٦٧٦، رقم (٦٩٢٨)

(٣) ابن قدامة : المغني، ج١٠، ص ١٦٥.

٣_ والمعنى الذي لأجله لا تقبل شهادتهم علينا في سائر الحقوق انقطاع ولايتهم عنا وهذا المعنى موجود في الوصية والمعنى الذي لأجله لا تقبل شهادتهم على وصية المسلم في غير حالة السفر موجود في حالة السفر[١].

أدلة القول الثاني: القائلون بقبول الشهادةعلى الوصية في السفر:

استدل الحنبلية ومن وافقهم الرأي على صحة قولهم بالكتاب والسنة:

أولاً:من الكتاب:

قوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ لَا نَشۡتَرِي بِهِۦ ثَمَنٗا وَلَوۡ كَانَ ذَا قُرۡبَىٰ وَلَا نَكۡتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ إِنَّآ إِذٗا لَّمِنَ ٱلۡأٓثِمِينَ ﴾[٢].

وجه الدلالة من الاية :

١_ أن قوله تعالى:" يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ " عم بهذا الخطاب جميع المؤمنين ، فلما قال بعده او آخران من غيركم كان المراد او آخران من جميع المؤمنين لا محاله [٣]، وقوله :" اثنان ذوا عدل منكم" أي: من المسلمين وهذا ما قاله ابن عباس ومجاهد، لانه الذي يدل عليه السياق ، ولوصفهم بالعدالة[٤].

---

(١) السرخسي: المبسوط، ج٣٠، ص ١٥٣.

(٢) سورة المائدة: الآية (١٠٦_١٠٨).

(٣) الرارزي: مفاتيح الغيب ،ج١٢، ص ٤٥٠.

(٤) الماوردي: النكت والعيون ، ج٢ ص٧٥.

٢ – وقوله : (أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَأَصَٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ) أي من غير دينكم من أهل الكتاب، قاله ابن عباس ، وابو موسى ، وسعيد بن جبير[١].

وهذا يدل على جواز استشهادهم في الوصية في السفر اذا لم يوجد غيرهم، أو آخران من غيركم إن انتم ضربتم في الأرض وهذا يدل على أن جواز الإستشهاد بهذين الآخرين مشروط بكون المستشهد في السفر ، فلو كان هذان الشاهدان مُسلِمَيْن لما كان جواز الإستشهاد بهما مشروطاً بالسفر، لأن استشهاد المسلم جائز في السفر والحضر[٢].

قال ابن قدامة : (وهذا نص الكتاب وقد قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه) [٣].

وقال ايضا: (قال ابن المنذر: بهذا قال اكابر الماضين يعني الاية التي في سورة المائدة وممن قاله: شريح والنخعي والاوزاعي ويحيى بن حمزه ، وقضى بذلك ابن مسعود وابو موسى رضي الله عنهما)[٤]

٣ _ الآية الدالة على وجوب الحلف على هذين الشاهدين من بعد الصلاة ، وأجمع المسلمون على أن الشاهد المسلم لا يجب عليه الحلف ، فعلمنا أن هذين الشاهدين ليسا من المسلمين .

٤ – أن سبب نزول هذه الآية ما ذكرناه من شهادة النصرانيين على بديل وكان مسلماً .

٥ – ما روينا أن أبا موسى الاشعري قضى بشهادة اليهوديين بعد أن حلفهما ، وما أنكر عليه أحد من الصحابة ، فكان ذلك اجماعاً .

---

(١) الماوردي: النكت والعيون ، ج٢ ص٧٥ ، البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن ، ج٢ ،ص٩٧.

(٢) الرازي: مفاتيح الغيب ، ج١٢،ص٤٥٠.

(٣) ابن قدامة : المغني ،ج١٠ ، ص١٦٥.

(٤) ابن قدامة : المغني ،ج١٠ ، ص١٦٥.

٦– إنما نجيز اشهاد الكافرين اذا لم نجد احدا من المسلمين ، والضرورات قد تبيح المحظورات، الا ترى انه تعالى اجاز التيمم والقصر في الصلاة ، والافطار في رمضان ، واكل الميتة في حال الضرورة والضرورة حاصلة في هذه المسألة ، لأن المسلم إذا قَرُب أجله في الغربة ولم يجد مسلماً يشهده على نفسه، ولو لم تكن شهادة الكفار مقبولة فإنه يضيع اكثر مهماته، وإنه ربما وجبت عليه زكوات وكفارات وما أداها(١).

ثانياً: من السنة:

١_ ما رواه أبو داود في سننه: عن الشعبي (أن رجلاًمن المسلمين حضرته الوفاة بدقوقا هذه ولم يجد أحدا من المسلمين يشهده على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب فقدما الكوفة فأتيا أبا موسى الأشعري فأخبراه وقدما بتركته ووصيته فقال الأشعري هذا أمر لم يكن بعد الذي كان في عهد رسولﷺ فأحلفهما بعد العصر بالله ما خانا ولا كذبا ولا بدّلا ولا كتما ولا غيرا وإنها لوصية الرجل وتركته فأمضى شهادتهما)(٢).

وجه الدلالة: أن أبا موسى رضي الله عنه قضى بقبول شهادتهما على الوجه المذكور، ورفع فعله إلى النبي ﷺ، فدل على أن ذلك القضاء من السنة وفي قضائه بذلك بعد وفاة النبي ﷺ دليل على أن الحكم غير منسوخ.

---

(١) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٢ ، ص٤٥٠.

(٢) أبو داود: سنن أبي داود ، كتاب الأقضية ، باب شهادة أهل الذمة وفي الوصية في السفر، ج٣، ص ٣٠٧، رقم (٣٦٠٢)، وقال ابن كثير اسناده صحيح، ابن كثير: تفسير القرآن، ج٣، ص ١٩٨، تحقيق الألباني: صحيح الإسناد، إن كان الشعبي سمعه من أبي موسى، الالباني: صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج١، ص٢.

٢_ما روى ابن عباس قال: خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن بداء فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جام فضة مخوصاً بالذهب فأحلفهما رسول الله ﷺ ثم وجدوا الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وإن الجام لصاحبهم فنزلت فيهم{يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم}.

جه الدلالة: أن النبي ﷺ اعتبر شهادة الكتابيين، ولم يردها إبتداءً، فدل ذلك على جوازها واعتبارها، ما لم يعثر على خيانة الشهود وكذبهم فيها .

المناقشة:

أولاً: مناقشة أصحاب القول الأول وهم الجمهور لأدلة القول الثاني:

١_ إن الآية التي تدل على هذا منسوخة بآية الدين، وهي قوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ ﴾[1]إلى قوله﴿ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ والكافر غير مرضي فلا تجوز شهادته لأن استشهاده مخالف لهذه الآية لنزولها بعد آية الوصية[2].

قال النخعيوجماعة: هي منسوخة وكانت شهادة أهل الذمة مقبولة في الإبتداء ثم نسخت بقوله تعالى: (وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ ﴾لأن اجماع الأمة على أن شهادة الفاسق لا تجوز فشهادة الكفار وأهل الذمة لا تجوز بطريق الأولى[3]، فشهادة الكافر تقاس على شهادة الفاسق.

---

(١) سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٦، ص ٣٥٠.

(٣) البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن، ج٢، ص٩٧، الزمخشري: أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي _ بيروت، الطبعة الثالثة _ سنة النشر ١٤٠٧هـ، ج١، ص ٦٨٦ الخازن: علاء الدين علي بن محمد بن ابراهيم بن عمر الشيحي أبو الحسن، لباب التأويل في معاني التنزيل المحقق: محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية _ بيروت ، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٥هـ، ج٢، ص ١٦٦.

والدليل على النسخ:

١_ ما رواه ابن جرير رحمه الله بسنده عن زيد بن أسلم رضي الله عنه أنه قال: (كان ذلك في رجل توفي وليس عنده أحد من أهل الإسلام، وذلك في أول الإسلام، والأرض حرب، والناس كفار، إلا أن رسول الله ﷺوأصحابه بالمدينة، وكان الناس يتوارثون بالوصية، ثم نسخت الوصية، وفرضت الفرائض، وعمل المسلمون بها)[١].

والقول بأن هذه الآية منسوخة مروي أيضاً عن ابن عباس رضي الله عنهما .

٢_أن آية الوصية لا تدل على شهادة غير المسلمين على المسلمين، وذلك أن معنى قوله: {شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ } أي: الأَيْمان بدليل أنه لم يرد في الشرع إيجاب اليمين على الشاهد، فيكون المراد أَيْمان الوصي[٢].

٣_ أن المراد بقوله تعالى { أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ} أي: من غير قبيلتكم وعشيرتكم، وهو قول الحسن البصري وعكرمة والزهري رحمهم الله[٣] .

وليس المراد من غير ملتكم، مما يدل على عدم جواز شهادة غير المسلم على المسلم.

وتوضيح هذا ما ذكره الإمام القرطبي بقوله: (فوجب من هذا أن يكون معنى قوله {أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ} أي: عدلان، والكفار ليسوا عدولاً، وعلى هذا يصح قول من قال: { مِنۡ غَيۡرِكُمۡ} من غير عشيرتكم من

(١) الطبري: جامع البيان، ج١١، ص ١٦٦.

(٢) الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج١، ص ٥٩٥.

(٣) الجوزي: زاد المسير في علم التفسير، ج١، ص٥٩٥.

المسلمين[1].

٤- أن الآية المراد بها تحمل الشهادة دون الأداء[2].

وأجاب أصحاب المذهب الثاني وهم الحنبلية ومن وافقهم عن ذلك فقالوا:

١.إن حمل الآية على أنه أراد من غير عشيرتكم أو قبيلتكم لا يصح من وجهين:

الوجه الأول:

أن الآية نزلت في قصة عدي وتميم بلا خلاف بين المفسرين وكانا وقتها نصرانيين.

الوجه الثاني:

أن الله خاطب المؤمنين في صدر الآية، ثم قال لهم: { مِنۡ غَيۡرِكُمۡ} وغير المؤمنين هم الكافرون[3].

قال ابن قدامة وغيره: (وقد فسرها بما قلنا سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وعبيدة وسعيد بن جبير والشعبي وسليمان التيمي وغيرهم)[4] .

٢. وأما الجواب عن قولهم أن المراد بها التحمل واليمين فقد قال ابن مفلح: (وأيضاً لا يصح حملها على التحمل لأنه لا أمان فيه)[5].

---

(١) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٦، ص ٣٥١ .

(٢) الخازن: لباب التأويل في معاني التنزيل، ج٢، ص ٨٧، أبو حفص: سراج الدين عمر بن علي بن عادل الحنبلي الدمشقي النعماني ،اللباب في علوم الكتاب، المحقق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية – بيروت _ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٨م،ج٧، ص ٥٦٨.

(٣) ابن قيم الجوزية: إعلام الوقعين ، ج١، ص ٧٢.

(٤) ابن قدامة : المغني، ج١٠، ١٦٦.

(٥) ابن مفلح: المبدع في شرح المقنع، ج٨، ص٣٠٢.

وحملها على اليمين غير مقبول لقوله تعالى: {وَلَا نَكْتُمُ شَهَـٰدَةَ ٱللَّهِ }، ولأنه عطف على ذوي العدل من المؤمنين وهما شاهدان(١).

٣. وأما الجواب عن قولهم بالنسخ فهو مردود حيث إن سورة المائدة محكمة لا نسخ فيها ويؤيده ما صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت _ فيما يرويه جبير بن نفير _ أنها قالت: هل تقرأ سورة المائدة ؟ قلت: نعم قالت: فإنها آخر سورة نزلت فما وجدتم فيها حلالاً فأحلوه، وما وجدتم فيها من حرام فحرموه(٢).

ومن قال بعدم نسخها: عمرو بن شرحبيل، والحسن البصري رحمهما الله(٣).

قال الزركشي الحنبلي: (وأبعد من هذه الأقوال من زعم نسخ الآية الكريمة إذ لا دليل على ذلك، مع أن السلف عملت عليه، ومن ثم أخذ أكثر السلف بظاهر الآية) (٤).

وأما قول من يقول: بأن هذا الحكم صار منسوخا فبعيد، لاتفاق أكثر الأمة على أن سورة المائدة من آخر ما نزل من القرآن، وليس فيها منسوخ(٥).

سبب الخلاف: قال الرازي بعد تفسير الآية الثانية:" اتفق المفسرون على أنها في غاية الصعوبة إعراباً ونظماً وحكماً، وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: هذه الآية أعضل ما في هذه السورة من الأحكام(٦).

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج١٠، ١٦٦.

(٢) الحاكم النيسابوري: المستدرك على الصحيحين، ج٣، ص ٣٢٦٣، كتاب التفسير، باب المائدة آخر سورة نزلت.

(٣) ابن حزم، المحلى ، ج٨، ص ٤٩٩.

(٤) أبو حفص: اللباب في علوم الكتاب، ج٧ ، ص ٣٤١.

(٥) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٢، ص ٤٥٢.

(٦) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٢، ص ٤٥٦.

ولهذا الخلاف سببان هما:

السبب الأول:

هل المراد بالآية الكريمة الواردة في الشهادة على الوصية في السفر الشهادة، كما هو ظاهر اللفظ القرآني، أم أن المراد بالشهادة فيها اليمين ؟

فمن قال: إن المراد بها الشهادة قال بصحة إشهاد الكتابي على المسلم في هذه المسألة، واعتبر الآية مخصصة للأدلة الأخرى الدالة على عدم قبول شهادة الكافر.

ومن قال: إن المراد به اليمين قال: بعدم صحة شهادته في هذه الحالة اعتباراً للأصل، وهو عدم قبول شهادة الكافر، ولم ير الآية الكريمة دالة على التخصيص، لأنها ليست متعلقة بالشهادة.

وأما السبب الثاني:

فهو هل الآية الكريمة محكمة أو منسوخة ؟

فمن قال: إنها محكمة قال بما تضمنته من إجازة شهادة الكتابي على المسلم في هذه الحالة خاصة.

ومن قال: إنها منسوخة بقي على الأصل، وهو عدم قبول شهادة الكافر على المسلم مطلقاً.

الترجيح:

الذي يترجح في نظري _ والله أعلم _ هو القول بقبول شهادة الكتابي على المسلم في الوصية في السفر خاصة، وذلك لما يأتي:

أولاً:ثبت هذا الحكم بكتاب الله، وقضاء رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وقضاء الصحابة به، وعملهم بما ثبت في الكتاب والسنة، فتعين المصير إليه، والعمل به[1] لصحة دلالة النقل على ذلك، كما قرره أصحاب القول الأول.

ثانياً:أما استدلال القائلين بعدم قبولها فيجاب عنه بما يلي:

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج١٠، ص ١٦٦.

١_ أن الآية الكريمة الدالة على عدم جواز شهادة الكافر على المسلم عامة، وآية المائدة خاصة، والخاص[١]مقدم على العام[٢]، لا سيما إذا كان الخاص متأخراً في النزول، ولا شك أن سورة المائدة متأخرة، فكان تقديم هذه الآية الخاصة على الآية العامة التي ذكرتموها واجباً بالاتفاق والله أعلم[٣].

٢_ وأما الحديث فيجاب عنه بأن عمومه مخصص بما ورد في الآية الكريمة، وحديث أبي موسى رضي الله عنه في قصة الرجل.

---

(١) أما الخاص فكل لفظ وضع لمعنى واحد على الانفراد وانقطاع المشاركة، وكل اسم وضع لمسمى معلوم على الإنفراد انظر: عبد العزيز البخاري: كشف الأسرار، ج ١، ص١٠٧.

(٢) العام كلام مستغرق لجميع ما يصلح، انظر: ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، ج٢، ص ٨.

(٣) الرازي: مفاتيح الغيب، ج١٢، ص ٤٥٠.

المبحث الثالث: التحكيم في جزاء الصيد:

وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

التمهيد:

سبب نزول قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ أَوۡ كَفَّٰرَةٞ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوۡ عَدۡلُ ذَٰلِكَ صِيَامٗا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمۡرِهِۦۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَۚ وَمَنۡ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنۡهُۚ وَٱللَّهُ عَزِيزٞ ذُو ٱنتِقَامٍ ٩٥ أُحِلَّ لَكُمۡ صَيۡدُ ٱلۡبَحۡرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعٗا لَّكُمۡ وَلِلسَّيَّارَةِۖ وَحُرِّمَ عَلَيۡكُمۡ صَيۡدُ ٱلۡبَرِّ مَا دُمۡتُمۡ حُرُمٗاۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِيٓ إِلَيۡهِ تُحۡشَرُونَ ٩٦ ﴾[1].

أنّه في سنة الحديبية، عندما قصد رسول الله ﷺ ومن معه من المسلمين العمرة وهم محرمون وجدوا في طريقهم كثيراً من الحيوانات البرية وكانوا قادرين على صيدها باليد أو بالرمح، لقد كان الصيد من الكثرة بحيث قيل إنّ الحيوانات كانت تجوس بين الخيام وتمر بين الناس، فالآية الأُولى من هذه الآيات نزلت في هذا الوقت تحذر المسلمين من صيدها، وتعتبر إمتناعهم عن صيدها ضرباً من الإمتحان لهم [2].

ووجه الابتلاء بذلك أن الصيد ألذ الطعام وأطيبه، وناهيك عن استطابته وشدة الحاجة إليه في السفر الطويل كالسفر بين الحرمين، وسهولة تناول اللذيذ تغري به، فترك ما لا ينال إلا بمشقة لا يدل على

---

(١) سورة المائدة: الآيات (٩٥ _ ٩٦).

(٢) الرازي: فخر الدين، مفاتيح الغيب، ج٤، ص ٤٢٨، ابو السعود: ارشاد العقل السليم، ج٢ ص ٣١٩.

التقوى والخوف من الله تعالى كما يدل عليه ترك ما ينال بسهولة [١] والمقصود من عبارة (تناله أيديكم) هو أنّهم كانوا قادرين على صيدها بالشباك أو بالفخاخ، ولكن ظاهر الآية يشير إلى أنّهم كانوا حقّاً قادرين على صيدها باليد[٢]، ووفرة الصيد في ذلك المكان لم يكن أمراً مألوفاً فكان هذا إمتحاناً للمسلمين، على الأخص إذا أخذنا بعينالإعتبار حاجتهم الماسة إلى الحصول على طعامهم من لحوم ذلك الصيد الذي كان موفوراً وفي متناول أيديهم، إنّ تحمل الناس في ذلك العصر الحرمان من ذلك الغذاء القريب يعتبر امتحاناً كبيراً لهم .{يحكم به ذوا عدل منكم} أي: يحكم بالجزاء رجلان عدلان، وينبغي أن يكونا فقيهين ينظران إلى أشبه الأشياء من النعم فيحكمان به[٣]، قوله سبحانه يَحْكُمُ بِهِ ذَوا عَدْلٍ مِنْكُمْ قال ابن عباس: أي رجلان صالحان فقيهان من أهل دينكم ينظران إلى أشبه الأشياء به من النعم فيحكمان به[٤].

وبما أن آيات الصيد هذه اشتملت على التحكيم، لزم الأمر أن اتناول موضوع التحكيم وما يتعلق به من مسائل، لما له من أهمية في القضاء .

---

(١) رضا: محمد رشيد، تفسير المنار، الهيئة المصرية للكتاب، ج٧، ص٨٤ .

(٢) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٦، ص ٣٠٠.

(٣) البغوي: معالم التنزيل، ج٣، ص ٩٧.

(٤) النيسابوري: غرائب القرآن، ج٣، ص ١٧.

المطلب الأول: تعريف التحكيم في اللغة والإصطلاح:

أولاً:التحكيم في اللغة

التحكيم في اللغة مصدر حكّم،يقال حكَّم فلان في كذا إذا جعل أمره إليه [١]، ومن معاني التحكيم التفويض في الحكم[٢]،وحكّموه بينهم أي: أمروه أن يحكم بينهم[٣].

فالتحكيم في اللغة هو التفويض؛ أي جعل الأمر إلى الغير ليحكم ويفصل فيه.

ثانياً: التحكيم في الإصطلاح:

عَرَّفَ فقهاء المذاهب الأربعة التحكيم بصياغات مختلفة تؤدي جميعها لمعنى واحد، والمتأمل في تعريفاتهم يجدها موافقة للمعنى اللغوي للتحكيم.

فعَرَّفَ علماء الحنفية التحكيم بأنه: تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما[٤].

كما عَرَّفَه علماء المالكية بأنه: تولية الخصمين حكماً يرتضيانه ليحكم بينهما [٥].

أما علماء الشافعية فقد عَرَّفَوا التحكيم بأنه: تولية خصمين حكماً صالحاً للقضاء ليحكم بينهما [٦].

---

(١) ابن فارس: مقاييس اللغة، ج٢، ص ٩١،ابن منظور: لسان العرب ج٤، ص١٨٧.

(٢) الرازي: زين الدين، مختار الصحاح،ص ١٤٨ .

(٣) ابن منظور: لسان العرب، ج٤، ص ١٨٧.

(٤) الحصكفي: محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمن الحنفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، سنة النشر١٤٢٣هـ– 2002م، ج٥، ص ٤٢٨، ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٧، ص٢٤ .

(٥) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص٧٢.

(٦) النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج١١، ص١٢١.

وعَرَّفَ علماء الحنبلية التحكيم بأنه: تولية شخصين حكماً صالحاً للقضاء يرتضيانه للحُكم بينهما [١].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية بنصها الآتي: "هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما؛ ولذلك يقال حَكَم بفتحتين، ومُحَكّم بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الكاف المفتوحة"[٢].

وعند المعاصرين عرفه الأستاذ الزرقا من المعاصرين بقوله (هوعقد بين طرفين متنازعين يجعلان فيه برضاهما شخصا آخر حاكماً ينهما لفصل خصومتهما)[٣] .

مما سبق ومن خلال ذكر التعريفات السابقة يتضح أن تعريف الحنفية هو تعريف مختصر ومفيد، وباقي التعريفات تدخل فيه، ولا تخرج عنه، وذلك أن حقيقة التحكيم تؤيده، فحقيقة التحكيم هي أن يحتكم طرفان إلى طرف ثالث يختار انه برضاهما، ليكون حَكَماً بينهما في دعواهما بدلاً من القاضي.

من خلال التعريفات السابقة للتحكيم نلاحظ الآتي:-

أولا:أن التحكيم يتم بإرادة من الطرفين المتنازعين؛ فليس لغيرهما أن يفرض عليهما اللجوء إلى التحكيم.

ثانياً:أن من يتولى الفصل في المنازعة طرف أجنبي عن المتنازعين هو المحكم، وله ولاية خاصة على المتنازعين، وأن حكمه له ذات القوة التي هي لحكم القاضي ما لم يخالف الشرع المطهر.

ثالثاً:أن التحكيم حسم نزاع بين طرفين بغير طريق القضاء.

في هذا المطلب سوف أذكر،إن شاء الله،أقوال العلماء وخلافهم في مشروعية التحكيم في الفقه الإسلامي، ثم بعد ذلك أقوم بالترجيح بين أقوالهم.

---

(١) ابن قدامة:المغني، ج١٠، ص ١٩٠.

(٢) مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٧٩٠).

(٣) مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي، ج١، ص ٦١٩ .

المطلب الثاني: حكم التحكيم ومشروعيته:

اختلف الفقهاء في مشروعية التحكيم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: التحكيم مشروع بالجملة، وجائز بغض النظر عن وجود قاضٍ في البلد أو لا، وهذا القول قال به جمهور الفقهاء من الحنفية(١)والمالكية(٢) وأكثر الشافعية(٣)، والحنبلية(٤) واستدلوا على ذلك بالكتاب، والسنة، وآثار الصحابة، والإجماع وبالمعقول.

أولاً: من القرآن الكريم:

الآية الأولى: قول الله عز وجل:{﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾(٥).

وجه الاستدلال:

فعند الشقاق والخلاف بين الزوجين يشرع تكليف حكمين، وقياساً على ذلك سائر الخصومات إذا تراضى المتخاصمان على ثالث يفصل النزاع بينهما .

---

(١) الكاساني: بدائع الصنائع،ج٩، ص ٤٠٨٠، الزيلعي: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٤،ص ١٩٣،ابن نجيم: البحر الرائق، ج٧، ص ٢٥.

(٢) الدسوقي: حاشية الدسوقيعلى الشرح الكبير، ج٣، ص١٣٥.

(٣) اختلفت الآراء في فقههم، وأقوى الآراء عندهم جواز التحكيم، انظر: الشيرازي: المهذب،ج ٢، ص ٢٩٢، النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج ١١، ص ١٢١، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج ، ج٤،ص ٣٧٨.

(٤) ابن قدامة: المغني، ج ٩، ص١٠٧، المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج ١١، ص١٩٧، البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج٣، ص ٤٦٧، البهوتي: كشاف القناع، ج٦، ص ٣٠٨.

(٥) سورة النساء: الآية (٣٥) .

قال القرطبي: (وفي هذه الآية دليل على إثبات التحكيم وليس كما تقول الخوارج إنه ليس التحكيم لأحد سوى الله تعالى) [١].

الآية الثانية: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾[٢].

وقد استدل بهذه الآية على مشروعية التحكيم في غير شقاق الزوجين الصحابي الجليل عبدالله بن عباس رضي الله عنهما عند رده على الخوارج في إنكارهم للتحكيم في صفين حيث قال رضي الله عنه بعد تلاوته للآية: " فجعل الله حكم الرجال سنة مأمونة " [٣]، واحتج بها أيضاً بعض الفقهاء على مشروعية التحكيم، فقد قال ابن العربي رحمه الله تعالى عند هذه الآية(وهذا دليل على التحكيم)[٤].

ثانياً: من السنة النبوية:

١ _ **روى شريح بن هانئ عن أبيه هانئ**أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ سمعهم يكنونه بابي الحكم فدعاه رسول الله ﷺ فقال له:"إن الله هو الحكم فلم تكنى أبا الحكم؟ "فقال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين،فقال رسول الله ﷺ: "ما أحسن هذا !، فمالك من الولد؟"

---

(١) البغوي: معالم التنزيل ،ج١، ص٤٢٣، القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، ج٥، ص١٧٩.

(٢) سورة المائدة: الآية (٩٥).

(٣) الحاكم: المستدرك على الصحيحين، كتاب قتال أهل البغي وهو آخر الجهاد، مناظرة ابن عباس مع الحرورية، ج٢، ص ٤٩٤، رقم(١٠٩٩).

(٤) ابن العربي: أحكام القرآن،ج٢ ، ص ٦٧٤.

قال: لي شُريح ومسلم و عبد الله . قال: (فمن أكبرهم ؟) قلت: شريح . قال: (فأنت أبو شريح)[1].

وجه الاستدلال: فقد استحسن النبيﷺهذا الأسلوب، وهو تحكيم القوم لهانىء، وحكمه بينهم (وأتى النبي ﷺ بصيغة التعجب مبالغة في حسنه)[2].

فالصحابي الجليل، رضي الله عنه، عُرفَ واشتهر بين قومه بالتحكيم في الدعاوى والمنازعات والخصومات الناشئة بينهم، وكانوا يقبلون بإحكامه التي يصدرها، والرسول ﷺ بعد علمه ومعرفته لحاله أقره وأيده على التحكيم الذي يقوم به، وهذا الإقرار الصريح منه صلى الله عليه وسلم يدل على أن التحكيم في الدعاوى والمنازعات والخصومات الناشئة بين الأطراف أمر جائز ومشروع وحسن.

٢_ **عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال:** (نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ فأرسل النبي ﷺإلى سعد، فأتاه على حمار، فلما دنا من المسجد قال للأنصار: – قوموا إلى سيدكم – أو خيركم– فقال: هؤلاء نزلوا على حكمك، فقال:– تقتل مقاتلهم وتسبي ذراريهم، قال: قضيت بحكم الله، وربما قال: بحكم الملك [3].

---

(١) أبو داود: سنن أبي داود، كتاب الأدب، باب في تغيير الاسم القبيح، واللفظ له، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود، ج٣، ص ٩٣٦، رقم (٤١٤٥)، النسائي: السنن الكبرى للنسائي، كتاب آداب القضاة، باب إذا حكموا رجلا فقضى بينهم، ج٨ ، ص ٢٢٦ .

(٢) العظيم آبادي: عون المعبود شرح سنن ابي داود تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان الطبعة الثانية، المدينة المكتبة السلفية، سنة النشر ١٣٨٩هـ،ج١٣، ص ٢٩٦–٢٩٧.

(٣) البخاري: صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب مرجع النبي صلى الله عليه وسلم من الأحزاب ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم،ج٥، ص١١٢، رقم (٤١٢١)، واللفظ للبخاري، مسلم: صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد وجواز إنزال أهل الحصن على حكم حاكم عدل أهل للحكم،ج ٣، ص ١٣٨٨، رقم(١٧٦٨).

قال ابن حجر رحمه الله تعالى (وفيها تحكيم الأفضل من هو مفضول)[١].

ثالثاً: من آثار الصحابة:

وردت عدة قضايا تحكيمية من الصحابة رضي الله عنهم، بل قد نقل بعض العلماء إجماع الصحابة على جواز التحكيم [٢]ومن هذه القضايا التحكيمية:

١_ قال الشعبي رحمه الله تعالى (كان بين عمر رضي الله تعالى عنه وأُبيّ رضي الله تعالى عنه خصومة فقال عمر: اجعل بيني وبينك رجلا، قال: فجعلا بينهما زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه، قال: فأتوه . قال: فقال عمر رضي الله عنه أتيناك لتحكم بيننا وفي بيته يؤتى الحكم، قال فلما دخلوا عليه أجلسه معه على صدر فراشه، قال: هذا أول جور جرت قي حكمك، أجلسني وخصمي مجلسا، قال: فقصا عليه القصة، قال: فقال زيد: لأُبي اليمين على أمير المؤمنين فإن شئت أعفيته، قال: فاقسم عمر رضي الله عنه على ذلك، ثم أقسم له لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لي عندك على أحد فضيلة)[٣]. فقد حَكّم عمر وأُبي رضي الله تعالى عنهما زيد بن ثابت رضي الله عنه في نزاع بينهما فدل على مشروعية التحكيم .

٢- **عن أبي مليكة رحمه الله تعالى** (أن عثمان رضي الله تعالى ابتاع من طلحة بن عبيد الله رضي الله تعالى أرضاً له بالكوفة، فلما تبايعا ندم عثمان، ثم قال بايعتك ما لم أره فقال طلحة: إنما النظر لي، إنما ابتعت مغيباً، وأما أنت فقد رأيت ما ابتعت . فجعلا بينهما حكما، فحكما جبير بن مطعم رضي الله

---

(١) ابن حجر العسقلاني: فتح الباري،ج٧، ص ٤١٦ .

(٢) الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج ٨، ص٢٤٢، حاشيتا القليوبي وعميرة، ج٤، ص٢٩٨ .

(٣) البيهقي: السنن الكبرى، كتاب آداب القاضي، باب القاضي لا يحكم لنفسه، ج ١٠، ص١٤٤- ١٤٥، وأوردها عدد من الفقهاء، انظر: السرخسي: المبسوط ، ج٢١، ص ٦٢، ابن قدامة، المغني،ج٩، ص ١٠٨، البهوتي: كشاف القناع، ج٦، ص ٣٠٩، أخرجه الالباني في إرواء الغليل وقال مرسل ومحمد بن الجهم لا أعرفه، ج٨، ص٢٣٨.

تعالى، فقضى على عثمان أن البيع جائر، وأن النظر لطلحة أنه ابتاع مغيبا)[1] ، وقد استدل به بعض الفقهاء – كابن قدامة والبهوتي– على مشروعية التحكيم[2].

٣– التحكيم الذي جرى بين علي بن أبي طالب رضي الله تعالى ومعاوية بن أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما، حيث حَكّم علي أبا موسى الأشعري رضي الله تعالى عنهما، وحكم معاوية عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما يوم صفين [3]، وقد استدل بعض الفقهاء بهذه القصة على مشروعية التحكيم. قال الدسوقي في الشرح الكبير (وأما تحكيم شخصين في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون في جوازه، وقد فعله علي ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى وعمرو بن العاص)[4] وقال الماوردي(ولأنه لما حكم علي ابن أبي طالب في الإمامة كان التحكيم فيما عداها أولى)[5].

رابعاً: من الإجماع:

ذكر غير واحد من الفقهاء أن الصحابة رضوان الله عليهم قد أجمعوا على جواز التحكيم ومشروعيته. قال السرخسي في المبسوط:"والصحابة مجمعون على جواز التحكيم"[6]، وقال الرملي:"وقع–أي التحكيم – لجمع من الصحابة ولم يُنْكَرْ فكان إجماعاً "[7]،وقال النووي: (جواز التحكيم في أمور المسلمين وفي مهماتهم العظام، وقد اجمع العلماء عليه ولم يخالف فيه إلا الخوارج)[8].

---

(١) البيهقي،السنن الكبرى كتاب البيع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة ، ج٥، ص٢٦٧– ٢٦٨، أخرجه الالباني في إرواء الغليل وقال إسناده لين، وتحسينه قريب، ج٨، ص٢٣٩.

(٢) ابن قدامة: المغني، ج ٩، ص١٠٨،البهوتي: كشاف القناع، ج ٦، ص٣٠٩.

(٣) ابن كثير: البداية والنهاية، الطبعة الرابعة، بيروت: مكتبة المعارف، سنة النشر ١٤٠٢هـ، ج٧ ، ص ٢٧٦.

(٤) الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بيروت: دار الفكر، ج٤، ص ١٣٤.

(٥) الماوردي: الحاوي الكبير،ج ١٦، ص ٣٢٥ . وانظر: الماوردي، أدب القاضي، ج ٢، ص٣٧٩.

(٦) السرخسي: المبسوط، ج٢١، ص٦٢ .

(٧) الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٨، ص ٢٤٢.

(٨) النووي: شرح صحيح مسلم، ج ١٢، ص٩٢.

وقال في مغني المحتاج: "ولا يشترط عدم القاضي؛ لأنه وقع لجمع من كبار الصحابة، ولم ينكره أحد، قال الماوردي: فكان إجماعاً "[١].

خامساً: من المعقول:

استدل أصحاب هذا القول بالأدلة العقلية على مشروعية التحكيم وهي:

١ – أن الحاجة داعية إليه، ففيه سعة على الناس في فصل أقضيتهم عن طريق من يختارون من المُحكَّمين، وذلك دفعاً لطول أمد المرافعة، والابتعاد عن الخصومة واللدد فيها، ورغبة عن غشيان مجالس القضاء حال الخصومة، ولأنه يشق على الناس الحضور إلى مجلس الحكم فجاز التحكيم للحاجة.

٢ – أن القول به مُحقق للتخفيف عن القضاء العام وعن المحاكم بين الناس.

٣ – أن الخصمين لهما ولاية على نفسيهما، فجاز لهما تعيين من يحكم بينهما عند النزاع، لأن ولاية تستفاد من آحاد الناس [٢].

القول الثاني للفقهاء حول مشروعية التحكيم:

أنَّ التحكيم جائز ومشروع، بشرط عدم وجود قاضٍ في البلد، فإن وجد قاضٍ لم يجز التحكيم وإلى هذا القول ذهب بعض الشافعية[٣].

---

(١) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص٣٨٧ .

(٢) ابن العربي: أحكام القرآن، ج٢، ص١٢٥، الطرابلسي: معين الأحكام، ج١، ص٢٥، ابن الهمام: فتح القدير، ج٧، ص٣١٦،.

(٣) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص٣٧٩.

وعللوا قولهم:

بأنه إذا لم يكن قاضٍ في البلد فلحال ضرورة قطع النزاعات فإنه يُلْجَأُ إلى التحكيم، أما إذا وجد قاضٍ فإن التحكيم لا يجوز لعدم وجود ضرورة[١].

القول الثالث: التحكيم غير جائز مطلقاً.

وهذا قول للشافعي[٢]، وقال به ابن حزم[٣]، وعللوا قولهم:بأن الحكم بين الناس من عمل الإمام ونوابه، وفي التحكيم افتيات على عمل الإمام فلا يجوز فإن لم يوجد قاض جاز لوجود الضرورة حينئذ[٤].

ولكن هذا الاستدلال يجاب عنه بأن التحكيم يختلف عن القضاء، فالحَكَم يقتصر حكمه على من رضي بحكمه، بخلاف القاضي الذي له عموم الولاية .

بالإضافة إلى أن الحَكَم ليس ولاية تنفيذ،ومن ثم ليس هنا افتيات على الإمام لأن السلطة أهم ما فيها التنفيذ، كما أن الأدلة التي استدل بها الفريق الأول صريحة بسندها وقوع التحكيم من الصحابة رضي الله تعالى عنهم الذي هم أسد وأصوب فهماً للنصوص ممن جاء من بعدهم.

الترجيح بين أقوال العلماء في مشروعية التحكيم:

الراجح والله أعلم: القول الأول وهو ما عليه جماهير الفقهاء ومنهم جمهور الشافعية من جواز التحكيم؛ وذلك إلى الإعتبارات الآتية:

---

(١) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص٣٧٩، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٨، ص٢٤٢.

(٢) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٣٧٩، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٨، ص ٢٤٢

(٣) ابن حزم: المحلى، ج ٩، ص٤٣٥.

(٤) الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص٣٧٩، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج ٨، ص٢٤٢.

أولاً: استناده إلى النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع على جوازه ومشروعيته. **ثانيا:** أن القول الثاني يتعارض مع حديث أبى شريح حيث إن النبيﷺ أقره على التحكيم مع وجوده ﷺ ومع وجود قضاة أيضًا،ولو كان التحكيم لا يجوز إلا إذا لم يوجد قاضٍ لما أقره على التحكيم ولبينه صلى الله عليه وسلم.

ثالثا: أن القول بعدم جواز التحكيم فضلاً عن معارضته النصوص الشرعية تضييق لحال الناس ويتعارض مع سماحة الإسلام ويسره .

المطلب الثالث: أهمية التحكيم:

أهمية التحكيم تتبني على مدى ما يحققه من مصالح، وهنا تتبع أهمية التحكيم من كونه يحقق العديد من المصالح يأتي في مقدمتها:-

١- الإسراع في فض النزاع، وذلك لأن المحكمين يكونون عادة متفرغين للفصل في هذه الخصومة وليس عندهم خصومات أخرى، فيتيسر لهم البدء فوراً في إجراء التحكيم وإنهائه في وقت أقصر بكثير مما يتم في المحاكم .

٢- تلافي الحقد والعداوة والبغضاء بين الخصوم، بقدر الإمكان، وذلك لأن أساس التحكيم يقوم على مبدأ أن الحكم مختار من قبل الخصوم أنفسهم، اختاروه بطيب نفس منهم، وهذا الشخص المختار حائز على ثقتهم، مما يجعل الحكم كأنه صدر من مجلس عائلي، وداخل أسرة واحدة بخلاف ما لو صدر الحكم من قضاء مفروض على الطرفين سبقه مخاصمة ومشاحنة وبغضاء وعليه يمكن القول بأن التحكيم يحقق العدل بلا عداوة بين الخصوم بخلاف القضاء الذي يحقق العدل لكنه كثيراً ما يخلف وراءه العداوة والأحقاد بين المتنازعين.

٣- أن التحكيم فيه روح الاعتدال، إذ القضاء فيه الهيبة والوقار، والوساطة فيها الترجي والشفاعة، ويأتي التحكيم وسطاً بين هذين الأسلوبين، مما يجعله يحتل مكاناً وسطاً بين صلابة القضاء ومرونة الوساطة وغيرها من طرق التسويات، وخير الأمور أوسطها [١].

٤- أن التحكيم يسهم في إصلاح ذات البين وقطع المنازعات والخصومات في المجتمع المسلم ومن ثم تقل القضايا المرفوعة لدى القضاة وهذا يؤثر إيجاباً في تقليل عدد القضاة المطلوب تعيينهم، وهو يخفف العبء المالي على الدولة، مما يعني مساهمة المواطن في هذا الجانب من خلال إفشاء التحكيم وإعماله في تحقيق المصلحة العامة للبلد. قال ابن العربي رحمه الله تعالى (... فأمر بنصب الوالي ليحسم قاعدة الهرج، وأذن في التحكيم تخفيفاًعنه وعنهم في مشقة الترافع لتتم المصلحتان وتحصل الفائدتان)[٢].

٥- أن التحكيم يتيح للمتنازعين فرصة اختيار مُحَكَّمين أصحاب تخصص دقيق في موضوع النزاع، يسهم في فهم سريع ودقيق لموضوع الخلاف وبخاصة في بعض القضايا الفنية الدقيقة التي قد لا تتوافر في القاضي الذي ينظر في مختلف القضايا، ويعتمد على رأي أهل الخبرة . ومن ثم يكون الحكم المتخصص أفهم للقضية وأسرع في الفصل من غيره [٣].

---

(١) قحطان الدوري: عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، بغداد: وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سنة النشر١٤٠٥هـ، ص ٤٦٤ .

(٢) ابن العربي: أحكام القرآن،ج ٢، ص٦٢٣ .

(٣) البجاد: محمد بن ناصر، التحكيم في المملكة العربية السعودية، الرياض: معهد الإدارة العامة، سنة ١٤٢٠هـ ، ص ٣١.

٦- من فوائد التحكيم أن المحكمين يملكون صلاحية تحديد المدة التي يرونها ملزمة للمحكم لإنهاء النزاع، وعلى المحكم أن يلتزم بذلك، وهذه ميزة لأصحاب النزاعات التي لا يمكن توفيرها عن طريق القضاء [١].

٧- أن التحكيم يتيح للناس فرصة اختيار مكان التحكيم فبعض الناس لا يرغب في الذهاب إلى المحاكم، لا سيما والمحاكم الآن قد تكون بعيدة، أو تكون قريبة ولكن يصعب الوصول إليها بسهولة، أو مزدحمة، أو لا يتيسر الوصول إلى القاضي إلا بمزاحمة يريد الشخص أن يبتعد عنها، بل إن بعض الناس يدفع عن نفسه الذهاب إلى الخصومة ولو تنازل عن بعض حقه وحينئذ يجد في التحكيم مخرجا سليماً من الذهاب إلى المحاكم وما فيها من صخب .

وعليه فإن التحكيم يتيح مجالاً رحباً للمتحاكمين لإجراء التحاكم بينهما في مكان مناسب وجو مريح[٢].

المطلب الرابع:الشروط الخاصة بالتحكيم وهي:

١.أن يكون المُحكَّم أهلاً لولاية القضاء، لأن المحكم كالقاضي أن يكون أهلاً لولاية القضاء [٣].

٢.أن لا يكون محل التحكيم في الحدود واللعان عند جماهير الفقهاء (الحنفية، والمالكية والشافعية والحنبلية في رواية على تفصيل داخل المذاهب)، ولا القصاص والديات عند جماعة من الفقهاء منهم

(١) صالح الحسن: الضوابط الشرعية للتحكيم، الطبعة الأولى، الرياض، سنة النشر ١٤١٧هـ، ص٦.

(٢) قحطان الدوري: عقد التحكيم، ص ١٠٦.

(٣) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٧، ص ٣،ابن قدامة: المغني، ج٩، ص١٠٧، ابن فرحون: تبصرة الحكام ، ج١، ص ٤٣، ٣٧٨، ابن نجيم: البحر الرائق، ج٧، ص٢٤، االخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج٤، ص٣٧٩، الحطاب: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ج٦، ص ١١٢.

الحنفية، وذلك لخطورة هذه الأمور وأنها منوطة بالسلطة القضائية [١]، وقد وضع ابن عرفة معياراً لذلك وهو " أنه يجوز التحكيم فيما يصح لأحدهما ترك حقه فيه" [٢]وهو معيار صحيح دقيق لأن الحقوق العامة كما في الحدود واللعان لا يمتلكها الإنسان نفسه، في حين أن ظاهر كلام أحمد أن التحكيم جائز في جميع القضايا، قال القاضي أبو يعلى: (وينفذ حكم من حَكمَّاه في جميع الأحكام إلاّ أربعة أشياء: النكاح، واللعان، والقذف والقصاص، لأن لهذه الأحكام مزية على غيرها فاختص الإمام بالنظر فيها، ونائبه يقوم مقامه، وقال أبو الخطاب: ظاهر كلام أحمد أنه ينفذ حكمه فيها، ولأصحاب الشافعي وجهان كهذين)[٣].

٣. تراضي طرفي الخصومة على التحكيم، أما إذا عين القاضي المُحكَّم فلا يشترط رضاهما لأنه نائب عن القاضي والمقصود أن يتم اتفاقهما على قبول مهمة التحكيم إما في العقد نفسه قبل نشوب النزاع، أو بعده [٤].

وهذا التراضي يمثل ركن التحكيم وجوهره، لأنه عقد لا ينعقد إلاّ بالإيجاب والقبول ولذلك يشترط فيهما الشروط التي ذكرها الفقهاء من كونهما متصلين واقعين على محل واحد، ثم إن هذا التراضي قد يعبر

---

(١) ابن قدامة: المغني، ج٩، ص١٠٨، النووي: روضة الطالبين ،ج١١، ص١٢، ابن نجيم: البحر الرائق، ج٧، ص٢٦، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ،ج٤، ص١٣٦، البلخي: نظام الدين ومعه لجنة علماء، الفتاوى الهندية، دار الفكر ، الطبعة الثانية، ١٣١٠ هـ، ج ٣، ص٣٩٧.

(٢) عليش: منح الجليل شرح مختصر خليل، ج٨، ص ٢٤٤.

(٣) ابن قدامة: المغني، ج ٩، ص١٠٨.

(٤) ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج١، ص٦٣، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٤، ص١٤١، ابن قدامة: المغني، ج ٩، ص١٠٨.

عنه العاقدان المحكِّمان صراحة كما لو قالا: اتفقنا على التحكيم،أو حكمناك فيما بيننا، وقد يظهر دلالة كما لو اختصما إلى رجل ليحكم بينهما [١].

وللمحكمين الحق في تقييد رضاهما أو إطلاقه ووضع الشروط ما دام ذلك لا يخالف نصاً من الكتاب والسنة، كما أن لهما تعليقه، أو إضافته إلى المستقبل عند بعض الفقهاء منهم أبو يوسف [٢].

المطلب الخامس: أحكام الصّيد الواردة في الآيات:

تبيّن هذه الآيات أحكام صيد البر والبحر أثناء الإحرام للحج أو للعمرة، وللفقهاء في أحكام الصيد كلام طويل وتفصيلات كثيرة يطول شرحها، وأنا لست بصدد بحثها في هذا المبحث ولكن سأذكر ما يتعلق ببعض أحكام الصيد بشكل عام:

- **صيد البحر**: يحل صيد البحر مطلقاً للحلال (غير المحرم) وللمحرم جميعًا، مأكولاً كان أو غير مأكول لقوله تعالى:﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ﴾[٣]، وإجماع العلماء على ذلك[٤].

(١) الخطيب الشربيني:مغني المحتاج، ج ٤، ص٣٧٩، ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج ٥، ص٤٢٨.

(٢) ابن نجيم: البحر الرائق، ج٧، ص٢٤ _ ٢٩ .

(٣) سورة المائدة: الآية (٩٦) .

(٤) النووي: المجموع، ج٧، ص ٢٩٨، الجصاص: أحكام القرآن، ج٢، ص ٤٧٨_٤٧٩ .

- **صيد البر:**

أجمع العلماء[١] على تحريم صيد البر وإيذاءه، صغاره وكباره سواء، أو الاستيلاء عليه، ومن ذلك: كسر قوائم الصيد أو كسر جناحه، أو أخذ شيء من بيضه أو كسره للمحرم بحج أو عمرة، فكل شيء ناله الإنسان بيده أو رمحه أو بشيء من سلاحه فأنفذه وبلغ مقاتله فهو صيد، واختلفوا في بعض الفروع[٢].

وتحرم عليه الإشارة إلى الصيد والدلالة عليه لأن الدلالة والإشارة سبب إلى قتل الصيد، وتحريم الشيء تحريم لأسبابه، ودليلهم على ذلك من الكتاب والسنة والإجماع:

اولاً: من الكتاب:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ ﴾ [٣] .

وقال عز من قائل: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيۡكُمۡ صَيۡدُ ٱلۡبَرِّ مَا دُمۡتُمۡ حُرُمٗاۗ ﴾[٤] وكل منهما نص قاطع في الموضوع.

---

(١) النووي: المجموع، ج٧، ٢٩٦، ابن قدامة: المغني، ج٣، ٢٨٨ .

(٢) الحنفية والمالكية قالوا يحرم صيد البر مأكول اللحم وغير مأكول اللحم، أما الشافعية والحنبلية فقالوا يحرم صيد مأكول اللحمولا يحرم ما ليس مأكولاً،ويحرم عليه أكله من ذلك كله، وكذا ما ذبح أو صيد لأجله فلا يأكل المحرم ماصاده الحلال أو ذبحه لأجله خلافاً للحنفية الذين قالوا: يجوز للمحرم أكل الصيد مطلقاً إذا صاده الحلال،واستدلوا بحديث أبي قتادة الذي سيذكر فيما بعد، أنظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج٢، ص ١٩٥_٢٠٣، ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج ٢، ص ٢١٦، الشوكاني: فتح القدير، ج٢، ص ٢٥٥، ابن جزي: القوانين الفقهية ج١، ص١٤٧، الدردير: الشرح الصغير، ج٢، ص ٩٩ – ١١٠، مالك: موطأ الإمام مالك، ج١، ص٣٧٠، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج١، ص ٥٢٤– ٥٢٦، الشيرازي: المهذب، ج١، ص ٢١٠ وما بعدها، ابن قدامة: المغني، ج٣، ص٣٠٩–٣١٥، البهوتي: كشاف القناع، ج٢، ص ٥٠٢– ٥١٤.

(٣) سورة المائدة: الآية (٩٥).

(٤) سورة المائدة: الآية (٩٦).

ثانياً: من السنة:

ما ثبت في الصحيحين من حديث أبي قتادة -رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ خرج حاجاً فخرجوا معه فصرف طائفة منهم _ فيهم أبو قتادة_ فقال: خذوا ساحل البحر حتى نلتقي، فأخذوا ساحل البحر فلما انصرفوا أحرموا كلهم إلا أبو قتادة لم يحرم، فبينما هم يسيرون إذ رأوا حُمُرَ وَحْشٍ فحمل أبو قتادة على الحُمر، فعقر منها أتاناً فنزلوا فأكلوا من لحمها وقالوا أنأكل لحم صيد ونحن محرمون فحملنا ما بقي من لحم الأتان، فلما أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا يا رسول الله إنا كنا أحرمنا وقد كان أبو قتادة لم يحرم، فرأينا حُمر وحش فحمل عليها أبو قتادة فعقر منها أتاناً فنزلنا فأكلنا من لحمها ثم قلنا أنأكل لحم صيد ونحن محرمون، فحملنا ما بقي من لحمها، قال: أمنكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها، قالوا: لا، قال: فكلوا ما بقي من لحمها(١).

أفاد الحديث: أنه عليه الصلاة و السلام لم يُجب بحله لهم حتى سألهم عن موانع الحل أكانت موجودة أم لا، فلو كان من الموانع أن يصاد لهم لنظمه صلى الله عليه وسلم في سلك ما يسأل عنه منها في التفحص عن الموانع ليجيب بالحل عند خلوه عنه، وهذا يقتضي أنه لو أشار بعضهم حرم على جميعهم(٢) .

ثالثاً:الاجماع:

أجمع أهل العلم على وجوب الجزاء على المحرمِ بقتل الصيد في الجملة(٣).

---

(١) البخاري: صحيح البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب لا يشير المحرم إلى الصيد لكي يصطاده الحلال، ج٢، ص٦٤٩، رقم (١٧٢٨).

(٢) الالوسي: روح المعاني، ج٧، ص٣٣

(٣) النووي: المجموع، ج٧، ص ٢٩٠، الجمل:حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب،ج ٢ ، ص ٥١٢، ابن قدامة: المغني، ج٣، ص ٣٠٩،المرداوي: الإنصاف، ج٣ ، ص ٤٨٨،البهوتي: كشاف القناع، ج ٢، ص ٤٣٩، لكن الحنبلية استثنوا من ذلك الكلب العقور وقالوا بوجوب قتله ولو كان مُعَلّماً، ليدفع شره عن الناس.

- **ذبح المحرم على وجه التذكية:**

لما نهى الله سبحانه المحرم عن قتل الصيد على كل وجه وقع عاماً، فلا يجوز ذبح المحرم للصيد على وجه التذكية[١]، فلابد أن يكون الذابح حلالاً(أي غير محرم بحج او عمرة) إذا أراد ذبح صيد البر، فمتى صاد صيدا فذبحه وهو محرم، أو ذبح صيداً داخل حدود الحرم؛ فهو حرام وهذا باتفاق العلماء، لقوله تعالى: ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّى ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾، قال في المغني: " ولا خلاف في تحريم الصيد على المحرم إذا صاده أو ذبحه، وإذا ذبحه صار ميتة يحرم أكله على جميع الناس" [٣] .

- **ما يباح قتله من الحيوان في الحرم والإحرام:**

أ – يباح في الحَرَم قتل خمس من الدَّواب؛ وهي الواردة في حديث ابن عمر رضي الله عنهما عن النبيﷺ قال: (خمس لا جناح على من قتلهنَّ في الحرم والإحرام: الفأرة والعقرب، والغراب، والحدأَةوالكلب العقور) [٤] .

لأن دفع الأذى من غير سبب موجب للأذى واجب فضلاً عن الإباحة، ولهذا أباح الرسولﷺ قتل الخمس الفواسق للمحرم وغير المحرم في الحل والحرم فقال صلى الله عليه وسلم: (خمس من الفواسق يقتلهن المحرم في الحل والحرم: الحية، والعقرب، والفأرة، والكلب العقور، والغراب). وأما الذي لا يبتدئ بالأذى غالبًا كالثعلب فله أن يقتله إن عدا عليه –أي: إذا أراد إيذاءه بأن هجم عليه– ولا شيء عليه إذا قتله.

---

(١) ابن العربي: احكام القرآن، ج٢، ص١٧٤.

(٢) سورة المائدة: الآية (١) .

(٣) ابن قدامة: المغني، ج٣، ص ١٤٦.

(٤) البخاري: صحيح البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب ما يقتل المحرم من الدواب، كتاب الحج، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم مسلم ج٢، ص ٨٥٩، رقم(١١٩٩). و(الحَدأة): نوع من الطيور الجوارح ينقض على الجرذان والدواجن والأطعمة .

ويباح قتل الحية؛ لحديث عائشة رضي الله عنها عن النبيﷺ أنه قال: (خمس فواسق يُقتلن في الحِل والحَرَمِ: الحية، والغراب الأَبْقَع[١]،والفأرة والكلب العقور والحديا) [٢] .

ولا بأس بقتل الفأرة والحية والعقرب والخنافس، ولا شيء على المحرم في قتلها؛ لأنها لا يصدق عليها معنى الصيد الممنوع على المحرم قتله.

ج- ويباح قتل كل مؤذٍ من الحيوان؛ كسباع البهائم والطير والمستخبث من الحشرات كالبرغوث والبعوض والذباب والزنبور؛ لأنها ليست بصيد لانعدام التوحش والامتناع، ألا ترى أنها تطلب الإنسان مع امتناعه منها؛ ولأن هذه المخلوقات من المؤذيات المبتدئة بالأذى غالبًا فالتحقت بالمؤذيات المنصوص على جواز قتلها كالحية والعقرب لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عائشة (خمس فواسق يقتلن)؛ حيث دل وصف الفسق على إباحة قتل كل ما فيه هذه الصفة. والمراد بـ (الفسق) هنا: هو كل ما من طبعه الإيذاء أو الفساد .

د- ويباح ذبح الأنعام الإنسية، والطيور التي لا تطير كالدجاج والبط والإوز الأهلي، بالإجماع[٣] ولقول الله تعالى:{وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا}، فدلت الآية على تحريم صيد الوحشي من الحيوان بالنص، وإباحة غير الوحشي بالمفهوم .

---

(١) وهو الأسود في صدره بياض، انظر معجم مقاييس اللغة، ج١، ص٢٨١.

(٢) مسلم: صحيح مسلم، كتاب الحج، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم، ج٢ ، ص ٨٥٦ رقم (١١٩٨) من حديث عائشة واللفظ لمسلم .

(٣) الشيرازي: المهذب، ج١، ص ٢١٠، الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٢، ص ١٩٥ – ٢٠٦، ابن قدامة: المغني،ج٣، ص ٣٠٩- ٣١٥،الخطيب الشربيني: مغني المحتاج،ج١، ص٥٢٤- ٥٢٦، البهوتي: كشاف القناع، ج٢، ص ٥٠٢ – ٥١٤،الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، ص ٧٩، الشوكاني: فتح القدير، ج ٢، ص ٢٦٦.

وخلاصة هذا الكلام: يباح قتل الفواسق كالحدأة والفأرة، بنص الحديث المتقدم، ويجوز قتل السباع، وقتل الحشرات المؤذية كالبعوض والبراغيث والذباب في رأي الجمهور غيرالمالكية[1].

- **جزاء الصيد:**

أجمع العلماء على أن المحرم إذا صاد الصَّيد المحرم عليه، فعليه جزاؤه، كما هو صريح قوله تعالى: ﴿ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ ۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَ ۚ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ ذُو ٱنتِقَامٍ ﴾[2]، ذهب جمهور العلماء: الى أن العامد والناسي سواء في وجوب الجزاء عليه[3] وحجتهم في ضمانه بالعمد والخطأ قول جابر: " جعل رسول الله ﷺ في الضبع يصيده المحرم كبشاً" [4] وقال عليه

(١) الكاساني: بدائع الصنائع، ج٢، ص ١٩٥ – ٢٠٦،الزيلعي: تبيين الحقائق،ج ٢، ص ٦٦، الشوكاني: فتح القدير، ج ٢، ص ٢٦٦، البهوتي: كشاف القناع، ج ٢، ص٤٣٩، الجمل: حاشية الجمل على شرح المنهج، ج ٥، ص ٢٧٣، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٢، ص ٧٤، (لكن المالكية شرطوا لجواز قتل الحشرات المؤذية أن يقصد القاتل بالقتل دفع الإيذاء لا العبث، وإلا منع حتى الفواسق الخمس التي يباح قتلها في الحل والحرم انظر: النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٤٥٥_ ٤٥٦.

(٢) سورة المائدة :الآية (٩٥).

(٣) ابن قدامة: المغني، ج ٣ ، ص٤٣٧، النووي: المجموع ج٧، ص٣٤٩ _٣٥٠، البابرتي: العناية شرح الهداية، ج٤، ص١٥٠، الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج ٣ ، ص ٣٤٤، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، ص ٧٤.

(٤) ابن ماجة: سنن ابن ماجة، كتاب المناسك، باب جزاء الصيد يصيبه المحرم، ج٢، ص١٠٣١، رقم (٣٠٨٥)، صححه الألباني في ارواء الغليل، ج٤، ص٢٤٣ .

الصلاة والسلام: " في بيض النعام يصيبه المحرم: ثمنه، ولم يفرق " [١] ولأنه ضمان إتلاف استوى عمده وخطؤه كمالِ الآدمي[٢] .

- **كيفية جزاء الصيد:**

ذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنبلية[٣] إلىأنه إذا أتلف المحرم صيداً له مِثل من النَّعم ففيه مثله، وإن لم يكن له مثل ففيه قيمتة، ويتخير في جزاء إتلاف الصيد المِثلي بين ثلاثة أمور: ذبح مثله والتصدق به على مساكين الحرم، أو أن يُقَوِم المِثل بالدراهم ويشتري به طعاماً لمساكين الحرم لآية: {فجزاءٌ مثلُ ما قتل من النَّعم}، أو يصوم عن كل مُد يوماً لقوله تعالى: {أوعدل ذلك صياماً}، وغير المِثلي: يتصدق بقيمته طعاماً أو يصوم عن كل مُد يوماً[٤].

وأوجب أبو حنيفة القيمة بقتل الصيد وإلى عدم وجوب المِثل من النَّعم، بل يُقَوِّم الصيد بالمال لأن المِثل المطلق، بمعنى المثل في الصورة والمعنى، وهو المشارك في النوع غير مراد في الآية إجماعاً[٥].

(١) ابن ماجة: ابن ماجة كتاب المناسك،باب جزاء الصيد يصيبه المحرم، ج٢، ص١٠٣١، رقم (٣٠٨٦)، وضعف اسناده البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة، ج٢، ص ١٤٧.

(٢) البابرتي: العناية شرح الهداية،ج٤، ص١٥٠، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج ٢، ص ٧٤، النووي: المجموع شرح المهذب، ج٧، ص ٣٢٠، ابن قدامة: المغني ،ج٣ ، ص ٤٢٩، ٥٠٤، ٥٢٦ .

(٣) النووي: المجموع ، ج٧، ٤٣٨، ابن قدامة: المغني، ج٣، ص ٤٣٧.

(٤) الشوكاني: فتح القدير، ج ٣، ص ٧، الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج١، ص ٥٢٤ – ٥٢٩، النووي: المجموع، ج٧، ص ٤٢٧، الصاوي: أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ_ ١٩٩٥م، ج ٢، ص ١١٥، الحطاب: مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، ج ٣، ص ١٧٩، ابن قدامة: المغني، ج٣، ص ٥١٠، ٥١٩.

(٥) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، ج ٢، ص ٢١٢، ٢١٥ .

يحكم بالجزاء من غير المخالف ذوا عدل فقيهان اثنان، فلا يكفي واحد أو كون الصائد أحدهما، ولا يكفي كافر، ولا فاسق، ولامرتكب ما يخل بالمروءة، ولا جاهل غير عالم بالحكم في الصيد؛ لأن كل من ولّي أمراً فلا بد من أن يكون عالماً بما وُلّي به (١) .

الخلاصة:

الجناية على الصيد تكون بالاعتداء على ما نهانا الله تعالى أن نتعرض له من صيد البر سواء كان الاعتداء بالصيد أو بالأكل أو بكسر البيض.. إلخ، فمن كان محرماً بحج أو عمرة أو بهما فقتل صيداً برياً ممتنعاً متوحشاً في الأصل، ولو كان غير مأكول اللحم، أو تسبب في قتله بدلالة عليه ولم يكن المدلول عالماً به فعليه الجزاء المقدر لقتل ذلك الصيد ولو كان ناسياً إحرامه أو جاهلاً الحكم أو مضطراً لأكله.

---

(١) الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك، ج ٢، ص ١١٥.

الخاتمة

عرضت في البحث السابق لعدة قضايا وردت في القرآن الكريم قضى بها بعض أنبياء الله عز وجل والتي من خلالها بينت المسائل القضائية التي وردت فيها، وكيف تعامل أنبياء الله عليهم الصلاة والسلام مع هذه القضايا وبماذا حكموا فيها والتي من خلالها يعلم البشر أن العدل هو أساس الحكم والقضاء والملك في هذه الدنيا.

وكان من اهم النتائج التي توصلت اليها في هذا البحث ما يلي :

١ _ دل القرآن الكريم _وكذلك السنة المطهرة _ على آداب ومواعظ وأحكام في القضاء جديرة بالتدبر والإعتبار وقد طبق الرسل الكرام عليهم السلام أحكام الله فيما عرض عليهم من قضايا مع توجيه الله لهم فيما صدر منهم من احكام تحتاج الى اعادة نظر وتدقيق كقضية الغنم التي نفشت في الحرث وحكم فيها داود وسليمان عليهما السلام، وقضية الخصم الخلطاء التي قضى فيها داود عليه السلام .

٢ _ للقاضي أن يلجأ إلى كل ما يمكنه من توخي الحكم بالعدل بكل ما أوتي من وسائل كالاعتماد على القرائن والحيل لإستخراج الحق كما تبين ذلك من خلال قضية سرقة صواع الملك والتي دارت تفاصيلها بين يوسف عليه السلام وإخوته.

٣ _ للقاضي أن يلجأ الى الصلح بين المتخاصمين لفض النزاع ولتوفير الجهد والعناء على المتخاصمين وقدوتنا في ذلك الرسول محمد صلى الله عليه وسلم الذي لجأ الى الصلح في قضائه في شراج الحرة، فالصلح من انجح الوسائل وأحسنها لفض النزاع وانهاء الخلاف بين المتنازعين في الحقوق.

٤ _ التحكيم يسهم في اصلاح ذات البين وقطع المنازعات والخصومات في المجتمع المسلم فللقاضي أن يلجأ إلى التحكيم بين المتخاصمين لأن ذلك مدعاةإلى الإسراع في فض النزاع وتلافي الحقد والعداوة بين الخصوم.

٥ _ نظراً إلى عناية الإسلام الكبيرة في حفظ حقوق الناس، وإعطاء كل ذي حق حقه فقد أمرنا الله سبحانه وتعالى بالإشهاد على الوصية في الحضر وفي السفر كما هو الشأن في سائر المعاملات والتصرفات الأخرى.

التوصيات:

١_ توصي الباحثة بأن يتم تناول الآيات القرآنية التي تضمنت الجوانب القضائية غير التي تناولتها بالبحث والتي تحتاج إلى إفرادها بالبحث.

٢ _ العودة إلى العقيدة الإسلامية الصافية والدعوة إليها لتحكيم شرع الله تعالى وتطبيق احكام دينه القويم، فذلك هو المحقق للسلام بين البشر والسعادة والأمن والطمأنينة، وقد تحتم وجود الدعوة في هذا الوقت الذي انحسر فيه تطبيق احكام الشريعة وطغت فيه القوانين الوضعية واصبح يدعو لها كل ناعق.

٣ _ العناية بالجانب القضائي علماً وتنظيماً وتطبيقاً لمواكبة التقدم العلمي والتطور السريع الذي تشهده البشرية في شتى ميادين الحياة .

٤ _ العمل على تطبيق المبادىء الأساسية التي وضعها الشارع للقضاء الإسلامي، وتنصيب قضاة العدل وتمكينهم من مباشرة أعمالهم وفق تعاليم الإسلام وضمن ما منح الإسلام القضاة من اختصاصات وصلاحيات، فنكون بذلك قد عملنا على نصر دين الله القويم، وعندها سيحقق الله سبحانه لنا وعده الذي وعدنا به في قوله تعالى﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن تَنصُرُواْ ٱللَّهَ يَنصُرۡكُمۡ وَيُثَبِّتۡ أَقۡدَامَكُمۡ ﴾[١].

---

(١) سورة محمد : الآية (٧) .

المراجع

١. ابن إبراهيم: محمد،الحيل الفقهية في المعاملات، الدار العربية للكتاب، تونس

٢. ابن أبي حاتم: عبد الرحمن بن محمد بن إدريس الرازي ، تفسير القرآن العظيم، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة– الرياض، الطبعة الأولى١٤١٧هـ–١٩٩٧م .

٣. ابن الأثير: عز الدين أبو الحسن علي بن محمد الجزري، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق الشيخ خليل مأمون شيحا،دار المعرفة ، بيروت – لبنان. السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة تأليف محمد بن عبد الله بن حميد النجدي ثم المكي (١٢٣٦هـ– ١٢٩٤هـ) مؤسسة الرسالة ، بيروت – لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ–١٩٩٦م) .

٤. ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، المكتبة العلمية – بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى – محمود محمد الطناحي.

٥. ابن الأثير: عز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الخزرجي، أسد الغابة في معرفة الصحابة طبعة سنة١٣٩٣هـ_١٩٧٣م ، مطابع الشعب بالقاهرة .

٦. ابن الجوزي: جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد، زاد المسير في علم التفسير المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي– بيروت، الطبعة الأولى١٤٢٢هـ.

٧. ابن العربي: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر ،أحكام القرآن، ، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م .

٨. ابن العماد: أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العَكري ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، حققه: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م

٩. ابن الغرس: محمد بن محمد بن خليل بدر الدين الحنفي، الفواكه البدرية في الأقضية الحكمية، مطبعة النيل – مصر .

١٠. ابن الهمام: كمال الدين بن عبد الواحد، فتح القدير، طبعة دار الفكر .

١١. ابن تيمية: أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، منهاج السنة، تحقيق محمد رشاد سالم، نشر جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ .

١٢. ابن تيمية: أبو العباس، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، الفتاوى الكبرى، تحقيق وتقديم له حسنين محمد مخلوف دار النشر: دار المعرفة – بيروت .

١٣. ابن تيمية: أبو العباس، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع فتاوى ابن تيمية، مجمع الملك فهد، سنة النشر ١٤١٦هـ _ ١٩٩٥م .

١٤. ابن جزي: أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد الكلبي الغرناطي،التسهيل لعلوم التنزيل، تحقيق: الدكتور عبد الله الخالدي، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم – بيروت، الطبعة الأولى – ١٤١٦ هـ.

١٥. ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي، الإصابة في تمييز الصحابة، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٨هـ، دار إحياء التراث العربي– بيروت .

١٦. ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد، تقريب التهذيب، المحقق: محمد عوامة، دار الرشيد – سوريا، الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ– ١٩٨٦م.

١٧. ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، ١٣٢٦هـ.

١٨. ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري للإمام الحافظ ، دار الكتب العلمية، بيروت _لبنان الطبعة الأولى ١٤١٠هـ _ ١٩٨٩م.

١٩. ابن حجر العسقلاني: أحمد بن علي، التلخيص الحبير، مؤسسة قرطبة، سنة النشر ١٤١٦هـ-١٩٩٥م،الطبعة الأولى .

٢٠. ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد الظاهري، الفصل في الملل والأهواء والنحل الطبعة الأولى سنة ١٣٢١هـ ، دار الفكر العربي .

٢١. ابن حزم: أبو محمد علي بن احمد الظاهري، المحلى بالآثار، دار الفكر

٢٢. ابن حنبل: أحمد أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل ، المحقق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م .

٢٣. ابن خلدون: عبد الرحمن بن خلدون المغربي، تاريخ ابن خلدون، طبعة سنة ١٢٨٤هـ، المطبعة المصرية.

٢٤. ابن رجب: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد، دار الكتب العلمية .

٢٥. ابن رجب: زين الدين، أبو الفرج، عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي، جامع العلوم والحكم، تحقيق شعيب الأرنؤوط، نشر مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤١١هـ

٢٦. ابن رشد الجد: أبو الوليد محمد بن احمد ، المقدمات الممهدات: هـ طبعة سنة ١٣٢٥ هـ، مطبعة السعادة بمصر .

٢٧. ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة .

٢٨. ابن عابدين: محمد أمين رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار مع تكملة ابن عابدين لنجل المؤلف دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل احمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان طبعة أولى (١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م).

٢٩. ابن عاشور: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الدار التونسية للنشر – تونس، سنة النشر: ١٩٨٤م .

٣٠. ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد، الإنصاف فيما بين علماء المسلمين في قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في فاتحة الكتاب، تحقيق: عبد اللطيف بن محمد الجيلاني المغربي، أضواء السلف – السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ _ ١٩٩٧م.

٣١. ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد،جامع بيان العلم وفضله، الطبعة الثانية، طبعة العاصمة بالقاهرة ، سنة ١٣٨٨هـ

٣٢. ابن عبد السلام: أبو محمد عز الدين عبد العزيز، الملقب بسلطان العلماء، قواعد الأحكام في مصالح الأنام،مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة، (وصورتها دور عدة مثل: دار الكتب العلمية – بيروت، ودار أم القرى– القاهرة)، طبعة: جديدة مضبوطة منقحة، ١٤١٤ هـ – ١٩٩١م.

٣٣. ابن عرفة: أبوعبد الله محمد الأنصاري المشهور بالرصاع التونسي، شرح حدود الإمام محمد بن عرفة، الطبعة الأولى، ١٣٥٠هـ، المكتبة العلمية .

٣٤. ابن عطية: أبو محمد، عبد الحق بن غالب، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد الله بن إبراهيم الأنصاري وزملاؤه، طبع دار الخير،الطبعة الثانية بإشراف وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بقطر.

٣٥. ابن فارس: أبو الحسن أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة بتحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون، دار الجيل بيروت– لبنان .

٣٦. ابن فرحون: برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، دار الكتب العلمية، بيروت _ لبنان.

٣٧. ابن فرحون: برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن الإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد اليعمري المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان ط١ (١٤١٦هـ –١٩٩٥ م).

٣٨. ابن قدامة: أبو محمد عبدالله بن احمد بن محمد المقدسي، المغني على مختصر الخرقي، ضبط هو صححه عبدالسلام محمد علي شاهين دار االكتب العلمية، بيروت لبنان طبعة ١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م.

٣٩. ابن قدامة: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع .

٤٠. ابن قيم الجوزية : محمد بن أبي بكر، زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت،الطبعة السابعة والعشرون ، ١٤١٥هـ /١٩٩٤م.

٤١. ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ،إعلام الموقعين عن رب العالمين، الناشر: دار الجيل – بيروت، ١٩٧٣، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد.

٤٢. ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطرق الحكمية، مكتبة دار البيان.

٤٣. ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، بدائع الفوائد ، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان .

٤٤. ابن كثير: أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، المحقق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٩ هـ .

٤٥. ابن كثير: البداية والنهاية، الطبعة الرابعة، بيروت: مكتبة المعارف، سنة النشر ١٤٠٢هـ.

٤٦. ابن ماجة : أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، مطبعة دار إحياء الكتب العربية.

٤٧. ابن مفلح : أبو إسحاق، برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.

٤٨. ابن مفلح: محمد، الفروع، دار مصر، الطبعة الثانية، القاهرة، ١٣٨٨هـ .

٤٩. ابن منظور: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال **الدين**،لسان العرب طبعة جديدة ومصححة وملونة اعتنى بتصحيحها أمين محمد عبد الوهاب ومحمد الصادق العبيدي، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت– لبنان ط٣،(١٤١٩ هـ– ١٩٩٩م) .

٥٠. ابن مودود: عبد الله بن محمود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي الاختيار لتعليل المختار، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا)، مطبعة الحلبي – القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية – بيروت، وغيرها)، سنة النشر: ١٣٥٦ هـ – ١٩٣٧ م .

٥١. ابن نجيم: زبيد الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دارالمعرفة للطباعة والنشر بيروت–لبنان، الطبعة الثانية وبهامشه الحواشي المسماه منحة الخالق على البحر الرائق للسيد محمد أمين الشهير بابن عابدين .

٥٢. الدردير: ابو البركات، الشرح الكبير، من موقع يعسوب، موافق للمطبوع .

٥٣. عليش: محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، سنة النشر ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م .
٥٤. أبو السعود: العمادي محمد بن محمد بن مصطفى، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي – بيروت .
٥٥. أبو حفص: سراج الدين عمر بن علي بن عادل الحنبلي الدمشقي النعماني ،اللباب في علوم الكتاب،المحقق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ –١٩٩٨م
٥٦. أبو حيّان الأندلسي: محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين ،البحر المحيط في التفسير، المحقق: صدقي محمد جميل، دار الفكر – بيروت، الطبعة: ١٤٢٠ هـ
٥٧. ابو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود،المكتبة العصرية _ مصر.
٥٨. أبو زهرة: محمد، الإمام أبو حنيفة حياته وعصره – آراؤه وفقهه، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي للنشر.
٥٩. أرثر كريستسنين: ترجمة يحيى الخشاب وعبد الوهاب عزام، ايران في عهد الساسانين، لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٩٥٧م .
٦٠. الأزهري :محمد بن أحمد بن الهروي، أبو منصور تهذيب اللغة، المحقق: محمد عوضمرعب ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م .
٦١. الأصفهاني: الراغب، مفردات ألفاظ القرآن، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٢هـ–١٩٩٢م، الدار الشامية – بيروت .
٦٢. الألباني: محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها، طبعة: المكتب الإسلامي، دمشق، ١٤٠٥هـ .

٦٣. الألوسي: شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني،المحقق: علي عبد الباري عطية،دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ .

٦٤. الآمدي: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي ، الإحكام في أصول الأحكامالآمدي المحقق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان .

٦٥. الأندلسي: القاضي أبو القاسم صاعد بن أحمد بن صاعد، طبقات الأمم، تحقيق وتعليق دكتور حسين مؤنس دار المعارف .

٦٦. البابرتي: محمد بن محمد بن محمود ، العناية شرح الهداية، دار الفكر.

٦٧. باقر: طه وزملاؤه، تاريخ ايران القديم، مطبعة جامعة بغداد .

٦٨. البجاد: محمد بن ناصر، التحكيم في المملكة العربية السعودية، الرياض: معهد الإدارة العامة ، سنة ١٤٢٠هـ .

٦٩. البخاري: عبد العزيز، كشف الاسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، دار الكتاب الإسلامي .

٧٠. البخاري: محمد بن إسماعيل ، التاريخ الكبير، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت

٧١. البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، صحيح البخاري، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ .

٧٢. البغوي: عبد الله بن أحمد بن علي الزيد، معالم التنزيل، ، دار السلام للنشر والتوزيع – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ.

٧٣. البقاعي: برهان الدين أبو الحسن إبراهيم بن عمر، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ -١٩٩٢م، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة .

٧٤. البلخي: نظام الدين ومعه لجنة علماء ، الفتاوى الهندية، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٣١٠ هـ.

٧٥. البهوتي: منصور بن إدريس كشاف القناع عن متن الإقناع، راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصلحي مصطفى هلال، دار الفكر، لبنان- بيروت طبعة (١٤٠٢هـ -١٩٨٢م).

٧٦. البهوتي: منصور بن يونس بن إدريس المولود، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى دار الفكر، لبنان _ بيروت .

٧٧. البوصيري: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان الكناني الشافعي، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه،المحقق: محمدالكشناوي، دار العربية – بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣ هـ .

٧٨. البيجرمي: سليمان بن محمد بن عمر ، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكرسنة النشر١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٧٩. البيضاوي: ناصر الدين أبو الخير عبدالله بن عمر بن محمد أنوار التنزيل وأسرار التأويل تفسير،، المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٨هـ.

٨٠. البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن المتوفى سنة ٤٨٥هـ، السنن الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى(١٤١٤هـ_ ١٩٩٤م) .

٨١. البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين، شعب الإيمان، ويسمى بالجامع لشعب الإيمان، نشر: الدار السلفية ببومباي بالهند، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣م .

٨٢. بيومي: مهران محمد، بنو إسرائيل، دار المعرفة الجامعة ١٩٩٩م .

٨٣. التفتازاني: مسعود، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح مصر

٨٤. الجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف، التعريفات، دار الكتب العلمية بيروت –لبنان الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.

٨٥. الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر الرازي ،الفصول في الأصول، ، وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٨٦. الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر الرازي،أحكام القرآن، المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م .

٨٧. جعفر: علي محمد، نشأة القوانين وتطورها، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م .

٨٨. الجمل: حاشية الجمل، سليمان بن عمر بن منصور، دار الفكر

٨٩. الحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري المعروف بابن البيع ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، المستدرك على الصحيحين، دار الكتب العلمية _ بيروت، االطبعة الأولى، ١٤١١هـ_١٩٩٠م.

٩٠. الحجاوي : شرف الدين موسى بن أحمد بن موسىأبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار المعرفة بيروت – لبنان

٩١. حسن: حسن ابراهيم تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والإجتماعي، الطبعة السادسة سنة ١٩٦٤م، مكتبة النهضة المصرية.

٩٢. الحصكفي: محمد بن علي بن محمد بن عبد الرحمن الحنفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، سنة النشر١٤٢٣هـ- 2002م.

٩٣. الحطاب: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ط١، (١٤١٦هـ - ١٩٩٥م).

٩٤. الحموي: شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، معجم البلدان، دار صادر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٥ م .

٩٥. حيدر: عليخواجه أمين أفندي ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني دار الجيل ، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

٩٦. الخازن: علاء الين علي بن محمد بن ابراهيم بن عمر الشيحي أبو الحسن ، لباب التأويل في معاني التنزيلالمحقق: محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية _ بيروت ، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٥هـ .

٩٧. الخرشي: محمد بن عبد الله، شرح الخرشي على مختصرخليل، المطبعة الأميرية ببولاق، مصر، طبعة ثانية ١٣١٧هـ، وبهامشه حاشية علي العدوى.

٩٨. الخضري: محمد بك، أصول الفقه، الطبعة السادسة ١٣٨٩هـ_ ١٩٦٩م، المكتبة التجارية بمصر.

٩٩. الخطيب الشربيني: شمس الدين، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت _لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

١٠٠. الدار قطني : علي بن عمر، سنن الدار قطني وبذيله التعليق المغني على الدار قطني تأليف أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، مكتبة المتنبي، القاهرة .

١٠١. الدارمي: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد ، سنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ٢٠٠٠م .

١٠٢. دبور: أنور محمود،القرائن ودورها في الإثباتفي الفقه الجنائي الإسلامي، ، دار الثقافة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨٥م .

١٠٣. الدردير: ابو البركات احمد بن محمد بن احمد ، الشرح الصغير على اقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف _ مصر ١٩٧٤م .

١٠٤. الدردير: ابو البركات، الشرح الكبير، من موقع يعسوب، موافق للمطبوع .

١٠٥. الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بيروت: دار الفكر.

١٠٦. الدواليبي: محمد معروف، التاريخ العام للقانون، الطبعة الثانية سنة ١٣٨٢هـ-١٩٦٣م، مطابع دار الفكر.

١٠٧. الرازي : فخر الدين أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي ، مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤٢٠ هـ،

١٠٨. الرازي:فخر الدين أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب المحصول في علم أصول الفقه ، دار الكتب العلمية / بيروت سنة ١٤٠٨هـ- ١٩٨٨م

١٠٩. الراغب الأصفهاني :مفردات الفاظ القرآن ، تحقيق، صفوان عدنان داوودي، دار القلم _ دمشق، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ_ ١٩٩٢م .

١١٠. الرحيباني: مصطفى بن سعد، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، دمشق، المكتب الإسلامي

١١١. رضا: أحمد، معجم متن اللغة موسوعة لغوية حديثة، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت- لبنان (١٣٧٩هـ -١٩٦٠م) .

١١٢. رضا: محمد رشيد، تقسير المنار، الهيئة المصرية للكتاب .

١١٣. الركبان: عبد الله العلي، النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود ، الطبعة الأولى سنة ١٤٠١هـ- ١٩٨١م، مؤسسة الرسالة .

١١٤. الرملي: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين،نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، الطبعة: ط أخيرة – ١٤٠٤هـ_ ١٩٨٤م .

١١٥. الزبيدي: محب الدين أبو فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الحنفي، تاج العروس في جواهر القاموس، دراسة وتحقيق علي شيري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان (١٤١٤هـ – ١٩٩٤م) .

١١٦. الزحيلي: محمد ، وسائل الإثبات في الشرائع الإسلامية ، مكتبة دار البيان، الطبعة الشرعية سنة النشر ١٤٢٨هـ –٢٠٠٧م .

١١٧. الزحيلي: محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ–٢٠٠١مدار الفكر المعاصر، بيروت–لبنان .

١١٨. الزحيلي: وهبة، اصول الفقه الإسلامي، دار الفكر بدمشق، الطبعة الاولى ١٤٠٣هـ_١٩٨٦م .

١١٩. الزرقا: مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام ، دار القلم_ دمشق، الطبعة الأولى، سنة النشر ١٤١٨هـ_١٩٩٨م .

١٢٠. الزركشي: بدر الدين، البحر المحيط ، دار الكتب العلمية_ بيروت .

١٢١. الزركشي: بدر الدين، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية .

١٢٢. الزركلي: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الدمشقيالأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر ٢٠٠٢ م .

١٢٣. الزمخشري: أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمدالكشاف عن حقائق غوامض التنزيل ، دار الكتاب العربي _ بيروت، الطبعة الثالثة _ سنة النشر ١٤٠٧هـ

١٢٤. الزمخشري:أبو القاسم، محمود بن عمر الخوارزمي،الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، دار النشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، تحقيق: عبد الرزاق المهدي،

١٢٥. زيدان: عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، مؤسسة الرسالة– بيروت ١٩٩٨م

١٢٦. الزيلعي: فخر الدين بن عثمان بن علي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت – لبنان الطبعة الثانية، وبهامشه حاشية الشيخ شهاب الدين احمد الشلبي على هذا الشرح الجليل .

١٢٧. السايس: محمد، وعبد اللطيف السبكي، ومحمد يوسف البربري، تاريخ التشريع الإسلامي، طبعة سنة ١٣٥٥هـ– ١٩٣٦م، مطبعة وادي الملوك بأول شارع اليرموك بالخليج .

١٢٨. السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين ، طبقات الشافعية الكبرىالمحقق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيعالطبعة الثانية، ١٤١٣هـ .

١٢٩. السخاوي: شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن، الضوء اللامع لأهل القرن التاسعمنشورات دار مكتبة الحياة – بيروت.

١٣٠. السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة ، المبسوط، دار المعرفة – بيروت، سنة النشر: ١٤١٤هـ–١٩٩٣م .

١٣١. سعدي: أبو حبيب القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر دمشق – سورية، الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ_ ١٩٨٨ م .

١٣٢. السعدي: عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، المحقق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى ١٤٢٠هـ –٢٠٠٠م .

١٣٣. السَلامي: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن ، ذيل طبقات الحنابلة، المحقق: د عبد الرحمن بن سليمان العثيمين،مكتبة العبيكان– الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ –٢٠٠٥م.

١٣٤. السمرقندي: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م .

١٣٥. السنيكي: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى ،أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي .

١٣٦. السيوطي: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر ، ،الأشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م .

١٣٧. السيوطي:جلال الدين، طبقات الحفاظ، ، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

١٣٨. السيوطي: عبد الرحمن بن الكمال جلال الدين، الدرالمنثورفيالتأويلبالمأثور ، دار الفكر – بيروت، ١٩٩٣م .

١٣٩. الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع،الأم، دار المعرفة – بيروت .

١٤٠. الشافعي: محمد بن إدريس أبو عبد الله،أحكام القرآن،دار الكتب العلمية – بيروت،١٤٠٠هـ.

١٤١. شاكر : محمود، موسوعة الحضارات " وتاريخ الأمم القديمة والحديثة "، دار أسامة للنشر والتوزيع ، الأردن _ عمان الطبعة الأولى ، سنة ٢٠٠٢م .

١٤٢. شعبان: زكي الدين، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية ، دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٦٦م– ١٩٦٧م .

١٤٣. شلتوت: محمود،والسايس: محمد علي، مقارنة المذاهب في الفقه ، مطبعة صبيح بالقاهرة١٩٥٣م .

١٤٤. الشنقيطي: محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر بيروت _ لبنان، سنة النشر ١٤١٥هـ_١٩٩٥م .

١٤٥. الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله،فتح القدير،دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٤هـ.

١٤٦. الشوكاني: محمد بن علي، نيل الأوطار، دار الحديث، سنة النشر ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م .

١٤٧. الشوكاني: محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، دار الفكر العربي بيروت ١٩٩٢م، الطبعة الأولى، تحقيق:محمد سعيد البدري أبو مصعب .

١٤٨. شيخي زادة: عبد الرحمن، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي .

١٤٩. الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م– ١٤٢٤ هـ

١٥٠. الشيرازي: أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف، المهذبفي فقه الإمام الشافعي، مطبعة مصطفى الحلبي، طبعة ثانية ، ١٣٧٩هـ– ١٩٥٩م وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال الركب.

١٥١. صالح: الحسن، الضوابط الشرعية للتحكيم، الطبعة الأولى، الرياض، سنة النشر ١٤١٧هـ .

١٥٢. الصالح: صبحي، النظم الإسلامية نشأتها وتطورها، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين، بيروت.

١٥٣. الصاوي: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، دار المعارف .

١٥٤. الصاوي: أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥هـ_ ١٩٩٥م

155. صفي الدين: أحمد بن عبد الله بن أبي الخير بن عبد العليم الخزرجي الأنصاري الساعدي اليمني، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، لمحقق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية/دار البشائر – حلب بيروت، الطبعة: الخامسة،١٤١٦ هـ
156. الصنعاني: محمد بن إسماعيل، سبل السلام شرح بلوغ المرام، الطبعة الرابعة سنة ١٣٧٩هـ-١٩٦٠م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر – القاهرة.
157. الطبراني: أبو القاسم، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية – القاهرة، الطبعة الثانية .
158. الطبراني: المعجم الكبير، تحقيق: حمدي عبد المجيد، الطبعة الثانية ١٩٨٣م، مكتبة العلوم والحكم، الموصل .
159. الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الأمم والملوك، دار القاموس الحديث بيروت – لبنان .
160. الطبري: أبو جعفر، ، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، جامع البيان في تأويل القرآن،المحقق: أحمد محمد شاك، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى،١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠م .
161. الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، شرح معاني الآثار، دار المرفة، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ_ ١٩٩٤م .
162. الطرابلسي: أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل ،معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر .
163. الطيالسي: سليمان بن داود بن الجارود ، مسند أبي داود، تحقيق محمد بن عبد المحسن التركي، نشر دار هجر، الطبعة الأولى١٤١٩هـ
164. عاصم: محمود،النظم القضائية في الدول العربية، ، دار مجلة دنيا القانون _القاهرة -١٩٦٧م .

١٦٥. عبد الرزاق: أبو بكر بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي الطبعة الثانية المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ .

١٦٦. العثيمين: محمد بن صالح، تفسير القران الكريم، نشر: دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى١٤٢٣هـ

١٦٧. العدوي: علي، حاشية العدوي، دار الفكر.

١٦٨. عرنوس: محمود بن محمد (ت ١٩٥٥م)، تاريخ القضاء في الإسلام، طبعة سنة ١٣٥٢هـ-١٩٣٤م، المطبعة المصرية الأهلية الحديثة بالقاهرة .

١٦٩. العطار: حسن بن محمد بن محمود، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، دار الكتب العلمية .

١٧٠. العطار: عبد الناصر توفيق، الوجيز في تاريخ القانون، مطبعة السعادة بمصر.

١٧١. العظيم آبادي:محمد شمس الحق ، عون المعبود شرح سنن ابي داود، دار الكتب العلمية – بيروت، سنة النشر: ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .

١٧٢. علي: جواد، تاريخ العرب قبل الإسلام، الطبعة الأولى سنة ١٩٧٠م، دار العلم للملايين، بيروت، مكتبة النهضة بغداد.

١٧٣. عليش: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر – بيروت، سنة النشر: ١٤٠٩هـ_ ١٩٨٩م .

١٧٤. عليش: محمد بن أحمد بن محمد، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة .

١٧٥. عياض: ابن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل ، الشفا بتعريف حقوق المصطفى، دار الفيحاء – عمانالطبعة الثانية – ١٤٠٧ هـ .

١٧٦. الغرابية: محمد حمد، نظام القضاء في الإسلام، دار الحامد للنشر والتوزيع الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.

١٧٧. الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلميةالطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .

١٧٨. الغزالي: حجة الإسلام محمد بن محمد أبو حامد الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي ، طبعة سنة ١٣١٧هـ مطبعة الآداب والمؤيد بمصر.

١٧٩. الغزي: نجم الدين، الكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة، دار الآفاق الجديدة، بيروت- لبنان الطبعة الثانية، ١٩٧٩م.

١٨٠. الفائز: إبراهيم بن محمد، الإثبات بالقرائن في الفقه الإسلامي المكتب الاسلامي- بيروت .

١٨١. الفتاوى: الهندية، الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، الطبعة: الثانية، ١٣١٠ هـ.

١٨٢. الفتوحي: تقي الدين شرح الكوكب المنير، مطبعة السنة المحمدية .

١٨٣. فرج: توفيق حسن، دروس في القانون الروماني ، دار النهضة العربية ١٩٦٥م.

١٨٤. الفيروز أبادي: مجد الدين حموي بن يعقوب، القاموس المحيط، الطبعة الثانية ١٣٧١هـ- ١٩٥٢م.

١٨٥. الفيومي: أحمد بن علي المغربي المتوفى سنة ٧٧٠هـ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي،صححه على النسخة المطبوعة بالطبعة الأميرية مصطفى السقا، مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده بمصر.

١٨٦. القاسمي: ظافر، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي،(السلطة القضائية) الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨هـ- ١٩٧٨م، دار النفائس، بيروت .

١٨٧. القاسمي: محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق، محاسن التاويل، المحقق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى– ١٤١٨هـ.

١٨٨. قحطان الدوري: عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، بغداد: وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سنة النشر ١٤٠٥هـ)،

١٨٩. قراعة: علي، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، مطبعة الرغائب بدار المؤيد بالقاهرة ، سنة النشر ١٣٣٩هـ – ١٩٢١م .

١٩٠. القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ، أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكتب .

١٩١. القراقي: شهاب الدين احمد بن إدريس، الذخيرة، دار العرب الإسلامي، سنة النشر ١٩٩٤م .

١٩٢. القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين الجامع لأحكام القرآن ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم إطفيش، دار الكتب المصرية – القاهرة الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤م .

١٩٣. القفال: سيف الدين أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، الطبعةالأولى1988، مكتبة الرسالة الحديثة

١٩٤. القليوبي: شهاب الدين، حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي، دار إحياء الكتب العربي

١٩٥. القِنَّوجي: أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري ، فتح البيان في مقاصد القرآن، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، صيدا – بيروت، عام النشر: ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.

١٩٦. القونوي: قاسم، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، دار الوفاء، جدة، ١٤٠٦هـ، الطبعة الأولى تحقيق الدكتور احمد عبد الرزاق الكبيسي .

١٩٧. الكاساني: علاء الدين أبو بكر الحنفي الملقب بملك العلماء المتوفى ٥٨٧هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع طبعة جديدة ومنقحة ومصححة، بأشراف مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع طبعة أولى ١٤١٧هـ /١٩٩٦م بيروت– لبنان.

١٩٨. مالك: أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، موطأ الإمام مالك، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء التراث العربي، مصر .

١٩٩. الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي دار الكتب العلمية سنة النشر ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م .

٢٠٠. الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، النكت والعيون، المحقق: السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان.

٢٠١. المباركفوري: محمد بن عبد الرحمن، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، إشراف عبد الوهاب عبد اللطيف نشر مكتبة ابن تيمية ،القاهرة ،الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ

٢٠٢. محمصاني: صبحي رجب،فلسفة التشريع في الإسلام، الطبعة الخامسة، دار العلم للملايين بيروت، ١٩٨٠م

٢٠٣. مخلوف: محمد بن محمد ، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ، القاهرة ١٣٥٠هـ، المطبعة السلفية _ ومكتبتها على نفقة دار الكتاب العربي، بيروت _لبنان.

٢٠٤. مدكور: محمد سلام، القضاء في الإسلام، طبعة سنة ١٣٨٤هـ– ١٩٦٤م، المطبعة العالمية بالقاهرة، دار النهضة .

٢٠٥. المرتضى: احمد بن يحيي، البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية بيروت، سنة النشر ١٣٩٤هـ .

٢٠٦. المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي .

٢٠٧. المسعودي: أبو الحسن علي بن الحسين بن علي، مروج الذهب ومعادن الجوهر، دار المعرفة بيروت – لبنان .

٢٠٨. مسكوني: صبيح، القانون الروماني، مطبعة شفيق بغداد .

٢٠٩. مسلم: بن الحجاج القشيري النيسابوري،صحيح مسلم، دار إحياء الكتب العربية .

٢١٠. المشاط: حسن محمد،التقريرات السنية شرح المنظومة البيقونية في مصطلح الحديث، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان ١٩٩٦م، الطبعة الرابعة، تحقيق: فواز أحمد زمرلي .

٢١١. مشرفة:عطية، القضاء في الإسلام، شركة الشرق الأوسط، الطبعة الثانية سنة ١٩٦٦م .

٢١٢. منلاخسرو: محمد بن فرامرز بن علي،درر الحكام في شرح غرر الأحكام، مطبعة العامرية الشرقية ، سنة النشر ١٣٠٤هـ ، وبهامشه حاشية الشرنبلالي عليه .

٢١٣. المواق: أبو عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م .

٢١٤. النحاس: أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يونس المرادي النحوي الناسخ والمنسوخ، المحقق: د. محمد عبد السلام محمد، مكتبة الفلاح – الكويت، الطبعة: الأولى ١٤٠٨هـ.

٢١٥. النسائي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي، السنن الكبرى، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م.

٢١٦. النسفي: عمر بن محمد بن أحمد، طلبة الطلبة، ، المطبعة العامرية ، بغداد ١٣١١هـ

٢١٧. النفراوي: أحمد، الفواكه الدواني، دار الفكر .

٢١٨. نمر: أمينة، تاريخ الأنظمة القانونية، مكتبة مكاوي بيروت ١٩٧٦م.

٢١٩. النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب،دار الفكر.

٢٢٠. النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، صحيح مسلم بشرح النووي ، دار الريان للتراث سنة النشر: ١٤٠٧هـ –١٩٨٧م .

٢٢١. النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت ، ١٤٠٥هـ ، الطبعة الثانية.

٢٢٢. النيسابوري: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي، غرائب القرآن ورغائب الفرقان، المحقق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلميه – بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٦هـ

٢٢٣. الهيتمي: أحمد بن محمد بن علي بن حجر ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، سنة النشر: ١٣٥٧ هـ – ١٩٨٣م.

٢٢٤. الهيثمي: نور الدين، كشف الأستار عن زوائد البزار على الكتب الستة، تحقيق حبيب الرحمن الاعظمي، مؤسسة الرسالة.

٢٢٥. واصل: نصر فريد، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي مع المقارنة الإثبات اليمني الجديد، دار النهضة العربية سنة النشر ١٣٩٩هـ .

٢٢٦. واصل: نصر محمد فريد، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، المكتبة التوفيقية_ مصر.

٢٢٧. الواحدي: أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي، أسباب النزول، دار الكتب العلمية، سنة النشر ١٤٢١هـ–٢٠٠٠م.

ياسين: محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، منشورات الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية ، الأردن .

٢٢٨. يكن: زهدي، تاريخ القانون، دار النهضة العربية_ بيروت.

٢٢٩. مجلة الأحكام العدلية، المؤلف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي

٢٣٠. موسوعة الفقه الإسلامي: بإشراف الشيخ محمد أبو زهرة، مطبعة دار الفكر العربي ، القاهرة.

٢٣١. الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعة الثانية، دار السلاسل – الكويت .

٢٣٢. الموسوعة الفقهية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الطبعة الأولى، طبعة: دار الصفوة الكويتية،١٤٢١هـ– ١٩٩٢م.

فهرس الآيات

	عِندِ ٱللَّهِۖ إِنَّ ٱللَّهَ يَرۡزُقُ مَن يَشَآءُ بِغَيۡرِ حِسَابٍ ﴾.			
٨.	﴿وَشَاوِرۡهُمۡ فِي ٱلۡأَمۡرِۖ﴾.	آل عمران	١٥٩	١٦١
٩.	﴿وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ﴾.	النساء	١٢	١٣
١٠.	﴿ وَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ ﴾.	النساء	٣٥	١٩٩ ٢٣٤
١١.	﴿أَلَمۡ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزۡعُمُونَ أَنَّهُمۡ ءَامَنُواْ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيۡكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبۡلِكَ يُرِيدُونَ أَن يَتَحَاكَمُوٓاْ إِلَى ٱلطَّٰغُوتِ وَقَدۡ أُمِرُوٓاْ أَن يَكۡفُرُواْ بِهِۦ ﴾.	النساء	٦٠	١٩٤
١٢.	﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ﴾.	النساء	٦٥	١٩٢
١٣.	﴿ وَإِذَا جَآءَهُمۡ أَمۡرٞ مِّنَ ٱلۡأَمۡنِ أَوِ ٱلۡخَوۡفِ أَذَاعُواْ بِهِۦۖ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ ﴾	النساء	٨٣	١٦١
١٤.	﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ وَلَا تَكُن لِّلۡخَآئِنِينَ خَصِيمٗا ﴾.	النساء	١٠٥	١٤ ٣٨ ١٦٢ ١٧٠
١٥.	﴿لَّا خَيۡرَ فِي كَثِيرٖ مِّن نَّجۡوَىٰهُمۡ إِلَّا مَنۡ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوۡ مَعۡرُوفٍ أَوۡ إِصۡلَٰحِۭ بَيۡنَ ٱلنَّاسِۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ ٱبۡتِغَآءَ مَرۡضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوۡفَ نُؤۡتِيهِ أَجۡرًا عَظِيمٗا ﴾.	النساء	١١٤	١٩٨

١٦.	﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾.	النساء	١٢٨	١٩٨
١٧.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ﴾ .	النساء	١٣٥	٤٤
١٨.	﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾.	النساء	١٤١	٢١٩
١٩.	﴿أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ﴾	المائدة	١	٢٤٩
٢٠.	﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾	المائدة	٢	١٨٦
٢١.	﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾.	المائدة	٤٢	٣٧
٢٢.	﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ﴾.	المائدة	٤٤	١٤ ٣٧
٢٣.	﴿وَلْيَحْكُمْ أَهْلُ الْإِنْجِيلِ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾.	المائدة	٤٧	١٤
٢٤.	﴿فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾.	المائدة	٤٨	٤٥ ٥٢
٢٥.	﴿وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ﴾.	المائدة	٤٩	٣٧
٢٦.	﴿أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾.	المائدة	٥٠	٢٠
٢٧.	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ .... وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾.	المائدة	٩٥-٩٦	٢٣٠

.٢٨	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾.	المائدة	٩٥	٢٣٥
.٢٩	﴿ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ أَوۡ كَفَّٰرَةٞ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوۡ عَدۡلُ ذَٰلِكَ صِيَامٗا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمۡرِهِۦۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَۚ وَمَنۡ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنۡهُۚ وَٱللَّهُ عَزِيزٞ ذُو ٱنتِقَامٍ ﴾ .	المائدة	٩٥	٢٤٧ ٢٥١
.٣٠	﴿ أُحِلَّ لَكُمۡ صَيۡدُ ٱلۡبَحۡرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعٗا لَّكُمۡ وَلِلسَّيَّارَةِ ﴾.	المائدة	٩٦	٢٤٦
.٣١	﴿ وَحُرِّمَ عَلَيۡكُمۡ صَيۡدُ ٱلۡبَرِّ مَا دُمۡتُمۡ حُرُمٗاۗ ﴾.	المائدة	٩٦	٢٤٧
.٣٢	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ٱثۡنَانِ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ أَوۡ ءَاخَرَانِ مِنۡ غَيۡرِكُمۡ إِنۡ أَنتُمۡ ضَرَبۡتُمۡ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَأَصَٰبَتۡكُم مُّصِيبَةُ ٱلۡمَوۡتِۚ ... ﴾.	المائدة	١٠٦–١٠٨	٢١٥ ٢٢١
.٣٣	﴿ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقۡتَدِهۡۗ قُل لَّآ أَسۡـَٔلُكُمۡ عَلَيۡهِ أَجۡرًاۖ إِنۡ هُوَ إِلَّا ذِكۡرَىٰ لِلۡعَٰلَمِينَ ﴾	الأنعام	٩٠	٤٩
.٣٤	﴿ وَجَعَلَ ٱلَّيۡلَ سَكَنٗا ﴾.	الأنعام	٩٦	١٧٩
.٣٥	﴿ يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَنفَالِۖ قُلِ ٱلۡأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِۖ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَأَصۡلِحُواْ ذَاتَ بَيۡنِكُمۡۖ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴾.	الأنفال	١	٢٠٠

.٣٦	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمۡ فِئَةٗ فَٱثۡبُتُواْ وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرٗا لَّعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾.	الأنفال	٤٥	٧٧
.٣٧	﴿عَفَا ٱللَّهُ عَنكَ لِمَ أَذِنتَ لَهُمۡ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكَ ٱلَّذِينَ صَدَقُواْ وَتَعۡلَمَ ﴾.	التوبة	٤٣	١٦٢
.٣٨	﴿ٱلۡأٓمِرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَٱلنَّاهُونَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِ ﴾	التوبة	١١٢	٤١
.٣٩	﴿قُلۡ مَا يَكُونُ لِيٓ أَنۡ أُبَدِّلَهُۥ مِن تِلۡقَآيِٕ نَفۡسِيٓۖ إِنۡ أَتَّبِعُ إِلَّا مَا يُوحَىٰٓ إِلَيَّۖ إِنِّيٓ أَخَافُ إِنۡ عَصَيۡتُ رَبِّي عَذَابَ يَوۡمٍ عَظِيمٖ ﴾.	يونس	١٥	١٦٩
.٤٠	﴿قَالَ ٱلَّذِينَ لَا يَرۡجُونَ لِقَآءَنَا ٱئۡتِ بِقُرۡءَانٍ غَيۡرِ هَٰذَآ أَوۡ بَدِّلۡهُۚ ﴾	يونس	١٥	١٧٠
.٤١	﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُصۡلِحُ عَمَلَ ٱلۡمُفۡسِدِينَ ﴾.	يونس	٨١	٢٠٨
.٤٢	﴿ وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٖ كَذِبٖۚ ﴾.	يوسف	١٨	١٠٣
.٤٣	﴿ قَالَ هِيَ رَٰوَدَتۡنِي عَن نَّفۡسِيۚ وَشَهِدَ شَاهِدٞ مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٖ فَصَدَقَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ فَكَذَبَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ فَلَمَّا رَءَا قَمِيصَهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ قَالَ إِنَّهُۥ مِن كَيۡدِكُنَّۖ إِنَّ كَيۡدَكُنَّ عَظِيمٞ ﴾.	يوسف	٢٦–٢٨	١٠٣
.٤٤	﴿ وَقَالَ لِفِتۡيَٰنِهِ ٱجۡعَلُواْ بِضَٰعَتَهُمۡ فِي رِحَالِهِمۡ لَعَلَّهُمۡ يَعۡرِفُونَهَآ إِذَا ٱنقَلَبُوٓاْ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِمۡ لَعَلَّهُمۡ يَرۡجِعُونَ ﴾ .	يوسف	٦٢	١٢٥

.٤٥	﴿ وَلَمَّا دَخَلُواْ عَلَىٰ يُوسُفَ ءَاوَىٰٓ إِلَيۡهِ أَخَاهُۖ قَالَ إِنِّيٓ أَنَا۠ أَخُوكَ فَلَا تَبۡتَئِسۡ بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ... ﴾.	يوسف	٦٩-٧٩	٨٦
.٤٦	﴿ وَعَلَٰمَٰتٖۚ وَبِٱلنَّجۡمِ هُمۡ يَهۡتَدُونَ ﴾.	النحل	١٦	١١٤
.٤٧	﴿ إِنَّمَا يُعَلِّمُهُۥ بَشَرٞۗ ﴾.	النحل	١٠٣	١٦٨
.٤٨	﴿ ثُمَّ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ أَنِ ٱتَّبِعۡ مِلَّةَ إِبۡرَٰهِيمَ حَنِيفٗاۖ وَمَا كَانَ مِنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ﴾	النحل	١٢٣	٤٩
.٤٩	﴿ وَقَضَيۡنَآ إِلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ فِي ٱلۡكِتَٰبِ ﴾ .	الإسراء	٤	٣٠
.٥٠	﴿ إِنَّمَا كَانَ قَوۡلَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحۡكُمَ بَيۡنَهُمۡ أَن يَقُولُواْ سَمِعۡنَا وَأَطَعۡنَاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡمُفۡلِحُونَ ﴾.	الإسراء	٢٣	٢٩
.٥١	﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ (٧٨) فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ وَسَخَّرۡنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلۡجِبَالَ يُسَبِّحۡنَ وَٱلطَّيۡرَۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ (٧٩) ﴾.	الأنبياء	٧٨-٧٩	١٣٩ ١٧٤
.٥٢	﴿ فِي بُيُوتٍ أَذِنَ ٱللَّهُ أَن تُرۡفَعَ وَيُذۡكَرَ فِيهَا ٱسۡمُهُۥ يُسَبِّحُ لَهُۥ فِيهَا بِٱلۡغُدُوِّ وَٱلۡأٓصَالِ ﴾ .	النور	٣٦	٨٢
.٥٣	﴿ وَمَكَرُواْ مَكۡرٗا وَمَكَرۡنَا مَكۡرٗا وَهُمۡ لَا يَشۡعُرُونَ ﴾.	النمل	٥٠	١٣١
.٥٤	﴿ فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيۡهِۖ ﴾	القصص	١٥	٣٠

.٥٥	﴿ وَأَنْ أَلْقِ عَصَاكَ ۚ فَلَمَّا رَءَاهَا تَهْتَزُّ كَأَنَّهَا جَآنٌّ وَلَّىٰ مُدْبِرًا وَلَمْ يُعَقِّبْ ۚ يَٰمُوسَىٰٓ أَقْبِلْ وَلَا تَخَفْ ۖ إِنَّكَ مِنَ ٱلْءَامِنِينَ ﴾.	القصص	٣١	٦٣
.٥٦	﴿ مَنْ إِلَٰهٌ غَيْرُ ٱللَّهِ يَأْتِيكُم بِلَيْلٍ تَسْكُنُونَ فِيهِ ۖ ﴾.	القصص	٧٢	١٧٩
.٥٧	﴿ فَمِنْهُم مَّن قَضَىٰ نَحْبَهُۥ وَمِنْهُم مَّن يَنتَظِرُ ۖ وَمَا بَدَّلُوا۟ تَبْدِيلًا ﴾ .	الأحزاب	٢٣	٣١
.٥٨	﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴾.	الأحزاب	٣٦	١٩٥
.٥٩	﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا ﴾.	الأحزاب	٣٧	٢٩
.٦٠	﴿ وَهَلْ أَتَىٰكَ نَبَؤُا۟ ٱلْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا۟ ٱلْمِحْرَابَ إِذْ دَخَلُوا۟ عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ ۖ قَالُوا۟ لَا تَخَفْ ۖ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ فَٱحْكُم بَيْنَنَا بِٱلْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ وَٱهْدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ ... ﴾ .	ص	٢١-٢٥	٨١
.٦١	﴿ فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ ﴾	فصلت	١٢	٣٠
.٦٢	﴿ وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِن رَّبِّكَ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى لَّقُضِىَ بَيْنَهُمْ ۚ وَإِنَّ ٱلَّذِينَ أُورِثُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِنۢ بَعْدِهِمْ لَفِى شَكٍّ مِّنْهُ مُرِيبٍ ﴾ .	الشورى	١٤	٣١ ٥٠
.٦٣	﴿ أَمْ حَسِبَ ٱلَّذِينَ فِى قُلُوبِهِم مَّرَضٌ أَن لَّن يُخْرِجَ ٱللَّهُ أَضْغَٰنَهُمْ ﴿٢٩﴾ وَلَوْ نَشَآءُ لَأَرَيْنَٰكَهُمْ فَلَعَرَفْتَهُم بِسِيمَٰهُمْ ۚ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِى لَحْنِ ٱلْقَوْلِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ أَعْمَٰلَكُمْ ﴾.	محمد	٢٩-٣٠	١٠٤ ٢٥٦

٦٤.	﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿٩﴾ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾.	الحجرات	٩-١٠	١٩٩
٦٥.	﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ﴾.	النجم	٣-٤	١٧٦
٦٦.	﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ ٱلْكِتَٰبَ وَٱلْمِيزَانَ لِيَقُومَ ٱلنَّاسُ بِٱلْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥ وَرُسُلَهُۥ بِٱلْغَيْبِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ قَوِىٌّ عَزِيزٌ ﴾.	الحديد	٢٥	٣٧
٦٧.	﴿ فَٱعْتَبِرُوا۟ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَبْصَٰرِ ﴾.	الحشر	٢	١٦٠
٦٨.	﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ ﴾.	الجمعة	١٠	٣٠
٦٩.	﴿ وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ ﴾	الطلاق	٢	٢١٩
٧٠.	﴿ يَٰلَيْتَهَا كَانَتِ ٱلْقَاضِيَةَ ﴾.	الحاقة	٢٧	٣١
٧١.	﴿ وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا ﴾.	النبأ	١١	١٧٩
٧٢.	﴿ وَتُحِبُّونَ ٱلْمَالَ حُبًّا جَمًّا ﴾.	الفجر	٢٠	١٣
٧٣.	﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ﴾.	الزلزلة	٧-٨	١٧١

فهرس الأحاديث

.١٧	" رضاها صمتها..."	١١٥
.١٨	وما أدراك أنها رقية خذوها واضربوا لي بسهم..."	١٢٠
.١٩	" العارية مؤداة..."	١٢٤
.٢٠	" لا يجمع بين متفرق..."	١٢٨
.٢١	" بع الجمع بالدراهم ..."	١٣٢
.٢٢	"انطلق فأخرج متاعك إلى الطريق..."	١٣٣
.٢٣	"قاتل الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم ..."	١٣٥
.٢٤	"فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه..."	١٣٦
.٢٥	" لو نزل بنا عذاب ما نجا إلا عمر..."	١٦٤
.٢٦	" لا هجرة ولكن جهاد ونية..."	١٦٥
.٢٧	" جرح العجماء جبار..."	١٨٣
.٢٨	"على أهل الأموال حفظها بالنهار ..."	١٧٤
.٢٩	" بينما امرأتان معهما ابنان جاء الذئب بابن إحداهما..."	١١٥
.٣٠	" جنبوا مساجدكم ..."	٨٣
.٣١	" إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد..."	٨٣
.٣٢	" اسقِ يا زبير، ثم أرسل إلى جارك..."	١٩٢
.٣٣	" ألا أخبركم بأفضل من درجة الصلاة والصيام..."	٢٠٢
.٣٤	" ما عمل ابن آدم شيئاً أفضل من الصلاة..."	٢٠٣
.٣٥	" أفضل الصدقة إصلاح ذات البين..."	٢٠٣

.٣٦	" ليس الكذّاب الذي يصلح بين الناس..."	٢٠٣
.٣٧	" الصلح جائز بين المسلمين..."	٢٠٥
.٣٨	" لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان..."	٢١٠
.٣٩	"اكتب فو الذي نفسي بيده ما خرج منه إلا حق..."	٢١٣
.٤٠	" لا تصدقوا أهل الكتاب ولا تكذبوهم..."	٢٢٠
.٤١	" إن الله هو الحكم فلم تكنى أبا الحكم؟..."	٢٣٥
.٤٢	" قضيت بحكم الله..."	٢٦٣
.٤٣	" خذوا ساحل البحر حتى نلتقي..."	٢٤٨
.٤٤	" خمس لا جناح على من قتلهنَّ..."	٢٤٩
.٤٥	" خمس فواسق يُقتلن ..."	٢٥٠
.٤٦	" في بيض النعام يصيبه المحرم..."	٢٥٢

فهرس الموضوعات